جمهورية السودان
جامعة أم درمان الإسلامية
كلية الدراسات العليا
كلية الشريعة والقانون
قسم أصول الفقه

آراء الإمام مالك الأصولية

من خلال كتاب المدونة الكبرى

(كتاب النكاح)

جمعاً و دراسة

رسالة علمية لنيل درجة الماجستير

إعداد الطالب
عبد الرقيب صالح محسن الشامي

تحت إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور
عثمان ميرغني علي

١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م


بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى :

(وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون) [التوبة : ١٢٢] .

هذه الأطروحة رسالة علمية تقدم بها الباحث لنيل درجة الماجستير من قسم أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون بجامعة أم درمان الإسلامية – جمهورية السودان

وقد تكونت لجنة المناقشة من :

١ . فضيلة الأستاذ الدكتور عثمان ميرغني علي – عميد كلية الشريعة والقانون سابقاً بجامعة أم درمان الإسلامية – (مشرفاً ومقرراً)

٢ . فضيلة الدكتور عباس إبراهيم أحمد – نائب عميد كلية الشريعة والقانون بجامعة أم درمان الإسلامية – (مناقشاً داخلياً) .

٣ . فضيلة الأستاذ الدكتور سليمان محمد كرم – أستاذ مشارك بكلية الشريعة والقانون بجامعة أفريقيا العالمية – (مناقشاً خارجياً) .

وقد نوقشت هذه الرسالة في يوم الخميس ٦ رمضان ١٤٣٠ هـ – الموافق ٢٧ أغسطس ٢٠٠٩ م ، وأجيزت بتقدير (ممتاز) .

الإهداء

إلى أساتذتي ، ومشائخي الأجلاء الذين أناروا لي دروب العلم ، وأضاءوا طريق الهداية . . . . .

إلى والدَيّ الكريمين . . . . .

إلى شقيقي الكريمين عادل وجمال . . . .

إلى جميع إخواني . . . . . .

إلى التي آمنت بإخلاصها ، وصفاء نفسها ، وبراءة سريرتها " أم مالك " . . . .

إلى من جعله الله لي من زينة الحياة الدنيا ، ابني " مالك " . . . . . .

أهدي هذا الجهد المتواضع

شكر وتقدير

أحمد ربي جل في علاه ، وأشكره على آلائه ونعمه التي لا تعد ولا تحصى ، فلولا إعانته سبحانه وتوفيقه لما تسنى لي إنجاز هذه الرسالة ، ولا وصلت إلى هذه المرحلة فله الحمد والمنة .

وأثني بالشكر والامتنان لوالدي الكريمين على ما أولياني من الاهتمام والرعاية ، والمؤازرة والتشجيع حتى وصلت إلى ما أمّلت بلوغه ، فلا أملك حيالهما إلا أن أقول كما أمر ربي جل وعلا : (ربّ ارحمهما كما ربياني صغيراً)[الإسراء: ٢٤]

كما أتوجه بالشكر والتقدير لشقيقي الأكبر عادل الشامي على وقوفه معي ، ومساندته لي في كافة المراحل الدراسية ، ودعمه المادي والمعنوي ، أسأل الله أن يخلف عليه خيراً ، وأن يبارك له في أهله وماله .

كما أتوجه بالشكر الجزيل لتلك القلعة الشامخة التي يحق فيها قول القائل[1] :

كالبحر يقذف للقريب جـــــواهراً ... جوداً ويبعث للبعيد سحـــائباً

كالشمس في كبد السماء وضوءها ... يغشى البلاد مشارقاً ومغارباً

ألا وهي جامعة أم درمان الإسلامية ممثلة في مديرها فضيلة الأستاذ الدكتور محمد عثمان صالح - حفظه الله - .

كما أشكر إدارة كلية الدراسات العليا ، وكلية الشريعة والقانون ، وقسم أصول الفقه، على إتاحة الفرصة لي لمواصلة مرحلة الماجستير ، وعلى ما تبذله من جهود مشكورة في نشر العلم والمعرفة ، والوعي بين أبناء الأمة الإسلامية ، فأســـأل الله

[1]) القائل هو أبو الطيب المتنبي . انظر : يتيمة الدهر في محاسن أهل العصــر، لأبي منصور عبد الملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي ، تحقيق: د. مفيد محمد قمحية ، دار الكتب العلمية – بيروت- لبنان ، ط١ : ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م .

العلي القدير أن يجزي القائمين عليها خير الجزاء ، وأن يوفقهم ، ويعينهم على أداء الواجب المناط بهم على أكمل وجه ، إنه سميع قريب .

ولا أنسى أن أتقدم بالشكر والتقدير لفضيلة شيخي الأستاذ الدكتور عثمان ميرغني علي – حفظه الله ورعاه – الذي شرُفت بإشرافه على هذه الرسالة ، فلقد كان نموذجاً رائعاً في الصدق والإخلاص ، والنصيحة ، ولقد أفادني بتوجيهاته المفيدة ، وآرائه السديدة ، وتعليقاته القيمة ، كما أكرمني بنبل خلقه ، وكريم تعامله ، فأسأل الله عز وجل أن يبارك له في وقته وعمره ، وأهله وماله ، إنه جواد كريم .

كما أتوجه بالشكر والتقدير لفضيلة الأستاذين الكريمين ، فضيلة الأستاذ الدكتور سليمان محمد كرم (المناقش الخارجي) ، وفضيلة الدكتور عباس إبراهيم أحمد (المناقش الداخلي) – حفظهما الله تعالى - على قبولهما مناقشة الرسالة ، وتفضلهما بإبداء الملاحظات ، والتوجيهات القيمة التي أخذتها بعين الاعتبار ، وأفدت منها في تطوير البحث ، وسد جوانب النقص فيه ، فأسال الله العلي القدير أن يجزل لهما المثوبة ، وأن يبارك في أعمارهما وأهلهما إنه سميع مجيب .

كما أشكر أخي الدكتور عبد الخالق عبادي على ما بذله ، من جهد مشكور في متابعة كافة إجراءات مرحلة الماجستير .

والشكر موصول لكل من أعانني بإعارة كتاب ، أو إبداء ملاحظة أو توجيه ، أو طباعة ، أو تصوير ، أو أي نوع من أنواع المساعدة ، أسأل الله العظيم رب العرش الكريم أن يجزي الجميع خير الجزاء ، وأن يكتب لهم السداد والتوفيق إنه جواد كريم.

إني رأيت أنه لا يكتب أحد كتاباً في يومه إلا قال في غده : لو غير هذا لكان أحسن ، ولو زيد في هذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر ، وهو دليل على استيلاء ، النقص على جملة البشر .

العماد الأصفهاني

" من صنف فقد جعل عقله على طبق يعرضه على الناس " .

الخطيب البغدادي

قال الربيع بن سليمان – تلميذ الإمام الشافعي - :

" قرأت كتاب (الرسالة المصرية) على الشافعي نيفاً وثلاثين مرة ، فما من مرة إلا كان يصححه ، ثم قال الشافعي في آخره : أبى الله أن يكون كتاب صحيح غير كتابه .

قال الشافعي : يدل على ذلك قول الله تبارك وتعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً) [النساء :٨٢] .

m

الحمد لله الذي أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله وكفى بالله شهيداً ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله (صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً مزيداً) ، أما بعد :

أهمية الموضوع :

لقد أوجد الله الإنسان في هذه الحياة لمهمة عظيمة وغاية جليلة ألا وهي مهمة الاستخلاف في الأرض بتحقيق العبودية الخالصة لله تعالى ، وعمران الأرض وفق منهجه وتشريعه ، ولأجل القيام بهذه المهمة ، وتحقيق هذه الغاية فقد وهب الله عز وجل الإنسان العقل ليميز به ، ويزن به الأمور ، ولأن العقل في عُرضة للتأثر باضطرابات النفوس واعتلال الأجسام ومؤثرات البيئة ونحوها لم يتركه الله تعالى يتخبط في متاهات الحياة وتناقضات الأفكار بل سانده في تحقيق مهمته بما تفضل به من إنزال الوحي وإرسال الرسل لبيان ما أنزل إليهم وليهتدوا إلى الصراط المستقيم ، فكان هذا العون الإلهي للعقل متمثلاً بالقرآن الكريم والسنة النبوية اللذين تجلت فيهما أصول الأحكام الشرعية وقواعدها الكلية كي يستنير بها الأئمة المجتهدون لبيان أحكام الله تعالى في كل واقعة وحادثة على مر العصور والأزمان .

ومن المعلوم أن الفقه الإسلامي الذي يقوم على هذه الأصول هو ميدان فسيح يشتمل على إجابات لجميع شؤون الناس وحاجاتهم في مختلف جوانب الحياة .

ولقد سار علماء الأمة في بيان الأحكام الشرعية على مناهج محددة ، وأصول راسخة مستوحاة من أسلوب الشارع الحكيم ومقاصده ، ومعهود خطاب العرب ، فأثروا الأمة بهذا التراث العظيم من الفقه الإسلامي الذي عالج كافة جوانب الحياة بما حواه من المسائل والأحكام .

ومن العلماء الذين كان لهم دور بارز في إثراء الفقه الإسلامي والتميز فيه الإمام مالك بن أنس إمام دار الهجرة ، فهو إمام المذهب المالكي أحد المذاهب الأربعة التي كتب لها البقاء ، هذا المذهب العظيم الذي لاقى رواجاً وقبولاً واستحساناً في كثير من بلاد المسلمين وذلك لما تميز به من الغزارة الفقهية والحيوية والمرونة ، وهذا راجع إلى ما سلكه إمامه من منهج فريد في بنائه وتكوينه ، ابتداءً من مرحلة الطلب وبناء وتكوين الذات ، وانتهاء بمرحلة الإنتاج والعطاء .

سلك الإمام مالك في بناء فقهه أصولاً وقواعد وخططاً تشريعية ترسّم خطاها في استنباط الأحكام الشرعية جامعاً بين الأثر والنظر ، ومراعياً روح الشريعة ومقاصدها وأهدافها الكلية .

غير أن الإمام مالكاً لم يدون أصوله التي سار عليها وبنى عليها فقهه وإنما كان يسير عليها سليقة واستحضاراً ذهنياً شأنه شأن غيره من العلماء المتقدمين قبل تدوين العلوم واستقلالها ، ويظهر ذلك جلياً لمن تتبع فتاويه وما نُقل عنه من المسائل الفقهية، ومن الكتب التي نقلت لنا فقه الإمام مالك ، متضمنة في طياتها منهجه الأصولي ، كتاب المدونة الكبرى والذي يعد – بحق – موسوعة فقهية في جميع أبواب الفقه ، كما تضمنت القواعد الأصولية ، والقواعد والضوابط الفقهية، ونظراً لما حوته المدونة في طياتها من علوم مختلفة يمكن أن تستنبط وتستخرج منها ، فقد اتجهت أنظار العلماء قديماً بالعناية بها حفظاً وتدريساً وشرحاً واختصاراً وتهذيباً ، كما اتجهت جهود الباحثين المعاصرين إلى استخراج مكنوناتها مما تضمنته من القواعد الأصولية التي بنى عليها الإمام مالك فقهه ، وكذلك القواعد والضوابط الفقهية التي ضبطت انتشار المسائل الجزئية المختلفة ، فمن ذلك ما قام به الباحث الدكتور أحسن زقور من جمع للقواعد والضوابط الفقهية التي تضمنتها المدونة الكبرى في رسالة علمية بعنوان " القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى " ، ولأجل هذه المكانة لكتاب المدونة الكبرى ومكانة إمام المذهب المالكي الذي تنسب إليه قامت جامعة أم درمان الإسلامية – كلية الدراسات العليا – قسم أصول الفقه

بطرح مشروع جمع آراء الإمام مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة الكبرى على الطلبة الباحثين المتقدمين لنيل الدرجات العلمية العليا ، وقد وافق هذا المشروع رغبة في نفسي للتعرف عن قرب على المذهب المالكي ومعرفة منهج الإمام مالك الأصولي الذي سار عليه في استنباط الأحكام الفقهية ، فاخترت البحث في هذا الموضوع لنيل درجة الماجستير ، في رسالة علمية بعنوان " **آراء الإمام مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة الكبرى – كتاب النكاح** " جمعاً ودراسة .

أسباب اختيار الموضوع :

١ – إبراز آراء الإمام مالك في المسائل الأصولية من خلال كتاب المدونة ، وجمعها ليسهل الرجوع إليها والاستفادة منها ، و مقارنتها مع ما كتب في أصول المذهب المالكي .

٢ – التعرف على المذهب المالكي ومعرفة أدوات الإمام مالك الاجتهادية التي سلكها في مسيرته الفقهية والاجتهادية .

٣ – بيان أن الأئمة لم يكونوا يصدرون في فتاويهم وأحكامهم عن هوى وتشهٍ، وإنما كانوا ينطلقون وفق أدلة شرعية محكمة وأصول ثابتة ، ومناهج واضحة باذلين غاية النصح والإرشاد للأمة .

٤ – تنمية الملكة الفقهية من خلال معرفة طريقة العلماء في استنباط الأحكام الشرعية وتعاملهم مع الأدلة .

٥ – هذا البحث يُعد إسهاماً في إحياء التراث الأصولي والفقهي الذي تركه لنا الإمام مالك وزخرت به المكتبات الإسلامية .

٦ – فتح المجال للباحثين لاستكمال هذا المشروع في استقصاء آراء الإمام مالك في المسائل الأصولية في جميع الكتاب ، كما يفتح المجال لدراسة جوانب أخرى من مكونات هذا السفر العظيم تتجلى فيه شخصية الإمام مالك الموسوعية .

الدراسات السابقة :

لم أجد – فيما اطلعت عليه من البحوث والدراسات – بحثاً يتعلق بآراء الإمام مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة الكبرى ، حتى كتابة هذه الرسالة ، إلا رسالة علمية بعنوان " القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى " للدكتور أحسن زقور، وهي دراسة متعلقة بجمع القواعد والضوابط الفقهية ، ولم تتعرض للقواعد الأصولية .

وقد اطلعت على رسالتين علميتين تتعلقان بأصول الإمام مالك :

١ ـ أصول فقه الإمام مالك .. أدلته النقلية للدكتور عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان ، وهي رسالة علمية مقدمة إلى جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – السعودية ، لنيل درجة الدكتوراه ، وقد أجاد الباحث في دراسته لأصول الإمام مالك ، واستطرد في بيان الآراء ومناقشات العلماء في المسائل المختلف فيها ، إلا أن الرسالة اقتصرت على أصول الإمام مالك المتعلقة بالأدلة الشرعية النقلية ، وهي جيدة في بابها.

٢ ـ أصول الإمام .. أدلته العقلية للدكتور فاديغا موسى ، وهي رسالة علمية مقدمة إلى كلية الشريعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لنيل درجة الماجستير ، والرسالة كما هو واضح من عنوانها ومضمونها تعتبر مكملة للموضوع الذي بدأه الدكتور الشعلان في الرسالة السابقة ، والكلام عنها نفس الكلام عن الرسالة السابقة .

ومن الكتب التي تعرضت لآراء الإمام مالك الأصولية في بعض المسائل كتاب "مالك .. حياته وعصره – آراؤه وفقهه " للشيخ محمد أبي زهرة (رحمه الله) ، والكتاب كما هو ظاهر لم يختص بالمسائل الأصولية ، وإنما كانت دراسة شاملة لحياة الإمام مالك وسيرته وفقهه بشكل عام ، وتعرض لآراء الإمام مالك الأصولية في بعض المسائل المتعلقة بالأدلة الشرعية ، والدلالات اللغوية بشكل مختصر ومقتضب ، وهي دراسة جيدة فيما تعرض له ، وقد أفدت منها كثيراً .

ومن الكتب أيضاً التي تناولت أصول مالك كتاب " مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري " للدكتور محمد بلتاجي ، حيث ذكر فضيلة الدكتور بلتاجي منهج الإمام مالك الأصولي ضمن ذكره لمنهج تسعة أئمة من القرن الثاني الهجري ، وقد أجاد في ذكر المسائل المعروضة ، إلا أنه كان مختصراً إذ لم يكن البحث خالصاً لمنهج الإمام مالك .

منهجي في البحث :

سرت في هذا البحث وفق المنهج الآتي :

١ ـ المنهج الوصفي : وذلك بدراسة جوانب هذا الموضوع ، وعرضه بأسلوب سهل وميسر ، قريب المأخذ .

٣ – المنهج الاستقرائي والاستنتاجي والتحليلي ، وذلك من خلال التتبع للفروع الفقهية الواردة عن الإمام مالك في المدونة ، واستخراج المسائل الأصولية ، وتحليلها، و إبراز آراء الإمام مالك فيها ، مع تدعيمها بالمسائل الفقهية المأثورة عنه.

منهج صياغة البحث :

١ – الرجوع في جمع هذه المادة إلى المصادر الأصلية في كل فن ما أمكن ، مع الاستعانة بالمراجع الأخرى .

٢ – الحرص على تدعيم البحث بالنصوص الشرعية من الكتاب والسنة ، والنصوص المأثورة عن علماء الأمة .

٣ – بيان مواضع الآيات القرآنية في المصحف ، وذلك بذكر اسم السورة ورقم الآية في ثنايا البحث .

٤ – تخريج الأحاديث النبوية والآثار الواردة في ثنايا البحث من كتب الأحاديث المشهورة ، وبيان حالتها من الصحة والضعف من الكتب المتخصصة في ذلك .

٥ – الترجمة للأعلام الواردة أسماؤهم في الرسالة - عدا المذكورين في كتاب المدونة - .

٦ – وضع فهارس علمية في آخر البحث تسهل على القارئ الاستفادة منه ، وهي كالآتي :

أ – فهرس الآيات القرآنية .

ب – فهرس الأحاديث النبوية والآثار .

ج – فهرس الأعلام .

د – فهرس المصادر والمراجع .

هـ - فهرس الموضوعات .

خطة البحث :

اشتملت خطة البحث على مقدمة وبابين وخاتمة ، وتفصيلها على النحو التالي :

أولاً : المقدمة :

ذكرت فيها أهمية الموضوع ، و أسباب اختيار الموضوع ، والدراسات السابقة للموضوع ، والمنهج الذي سرت عليه في دراسة الموضوع ، وخطة البحث .

ثانياً : الأبواب :

الباب الأول : تعريف عام بالإمام مالك ودراسة كتاب المدونة ، ويشتمل على فصلين :

الفصل الأول : تعريف عام بالإمام مالك وعصره ، ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : دراسة حياة الإمام مالك وعصره ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : نبذة عامة عن الإمام مالك .

المطلب الثاني : الإطار العام لعصر الإمام مالك .

المبحث الثاني : العوامل المحددة لنبوغ الإمام مالك ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : العوامل الخارجية .

المطلب الثاني : العوامل الذاتية .

المبحث الثالث : مشاركة الإمام مالك في الحياة العامة ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : مشاركة الإمام مالك في الإفتاء .

المطلب الثاني : مشاركة الإمام مالك في الحياة السياسية .

الفصل الثاني : دراسة كتاب المدونة ، ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : تحقيق نسبة كتاب المدونة للإمام مالك ، ورواية الكتاب .

المبحث الثاني : مكانة المدونة في الفقه المالكي .

المبحث الثالث : خصائص كتاب المدونة .

المبحث الرابع : منهج استنباط ودراسة آراء الإمام مالك الأصولية من كتاب المدونة.

الباب الثاني : دراسة آراء الإمام مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة ، ويشتمل على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : مدلولات الأحكام الشرعية عند الإمام مالك ، ويشتمل على تمهيد وثلاثة مباحث :

التمهيد : تعريف عام بالحكم الشرعي ، وأقسامه

المبحث الأول : مدلولات الأحكام الشرعية التكليفية عند الإمام مالك، ويشتمل على خمسة مطالب :

المطلب الأول : الواجب

المطلب الثاني : المندوب

المطلب الثالث : المحرم

المطلب الرابع : المكروه

المطلب لخامس : المباح

المبحث الثاني : مدلولات الأحكام الوضعية عند الإمام مالك ، ويشتمل على أربعة مطالب :

المطلب الأول : السبب

المطلب الثاني : الشرط

المطلب الثالث : المانع

المطلب الرابع : الصحة و الفساد

المبحث الثالث : عوارض الأهلية ومدى تأثيرها على التكليف عند الإمام مالك، ويشتمل على تمهيد وأربعة مطالب :

التمهيد : تعريف عام بالأهلية

المطلب الأول : الجنون

المطلب الثاني : الجهل

المطلب الثالث : الإكراه

المطلب الرابع : المرض

الفصل الثاني : الأدلة الشرعية عند الإمام مالك ، ويشتمل على تمهيد ، ومبحثين :

التمهيد : تعريف موجز بالأدلة الشرعية وتقسيماتها

المبحث الأول : الأدلة المتفق عليها ، ويشتمل على أربعة مطالب :

المطلب الأول : الكتاب

المطلب الثاني : السنة

المطلب الثالث : الإجماع

المطلب الرابع : القياس

المبحث الثاني : الأدلة المختلف فيها ، ويشتمل على سبعة مطالب :

المطلب الأول : قول الصحابي .

المطلب الثاني : عمل أهل المدينة .

المطلب الثالث : المصلحة المرسلة .

المطلب الرابع : الاستحسان .

المطلب الخامس : سد الذرائع .

المطلب السادس : الاستصحاب .

المطلب السابع : العرف .

الفصل الثالث : آراء الإمام مالك في الدلالات اللغوية وطرق الاستنباط ، ويشتمل على خمسة مباحث :

المبحث الأول : النص والظاهر والمؤول وقوتها في الاستدلال ، ويشتمل على ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : النص

المطلب الثاني : الظاهر

المطلب الثالث : المؤول

المبحث الثاني : العام والخاص ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : الخاص

المطلب الثاني : العام

المبحث الثالث : المطلق والمقيد ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : المطلق

المطلب الثاني : المقيد

المبحث الرابع : المنطوق والمفهوم ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : المنطوق

المطلب الثاني : المفهوم

المبحث الخامس : الأمر والنهي ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : الأمر

المطلب الثاني : النهي

ثالثاً : الخاتمة :

وفيها أهم نتائج البحث .

والله المسئول أن يتقبل منا صالح أعمالنا ويرزقنا الإخلاص في القول والعمل ، وأن يصلح أحوالنا ، وأن ينفعنا بما علمنا ، ويجعل علمنا حجة لنا لا علينا ، إنه ولي ذلك والقادر عليه .

عبد الرقيب صالح محسن الشامي

Al.shami2011@hotmail.com

١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩ م

الكويت

الباب الأول
تعريف عام بالإمام مالك
ودراسة كتاب المدونة

ويشتمل على فصلين :

الفصل الأول : تعريف عام بالإمام مالك وعصره .

الفصل الثاني : دراسة كتاب المدونة .

الفصل الأول
تعريف عام بالإمام مالك

ويشتمل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : دراسة حياة الإمام مالك وعصره .

المبحث الثاني : العوامل المحددة لنبوغ الإمام مالك .

المبحث الثالث : مشاركة الإمام مالك في الحياة العامة.

المبحث الأول
دراسة حياة الإمام مالك وعصره

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : نبذة عامة عن الإمام مالك .

المطلب الثاني : الإطار العام لعصر الإمام مالك .

المطلب الأول
نبذة عامة عن الإمام مالك

ترجم الكاتبون في سيرة الإمام مالك وحياته من أتباع مذهبه وغيرهم للإمام مالك فعرّفوا نسبه ومولده ووطنه كما لخّصوا الأحداث البارزة التي ميزت حياته التعليمية والعملية ونشاطاته الإصلاحية .

فالإمام مالك هو مالك بن أنس بن أبي عامر بن عمرو بن غيمان بن خثيل بن عمرو ابن الحارث الأصبحي نسبة إلى أصبح وهو حمير بن سبأ .

و ذو أصبح الذي ينتمي إليه الإمام مالك كان من قادة اليمن وملوكهم يتصل نسبه بقحطان [1] .

وأمّه العالية بنت شريك بن عبد الرحمن الأزدية ، وهذا المشهور في نسب أمه .

وعلى هذا فأبوه وأمّه عربيان يمنيان[2] .

وكنيته أبو عبد الله[3] .

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك للقاضي عياض بن موسى السبتي ، تحقيق عبد القادر الصحراوي ، وزارة الأوقاف المغربية ،ط٢ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣م (١٠٤/١) ، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء لابن فرحون المالكي ،دراسة وتحقيق مأمون ابن محيي الدين الجنّان، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م (ص٥٦) ، سير أعلام النبلاء للإمام شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي تحقيق مجموعة من الباحثين ، مؤسسة الرسالة – بيروت ط ٩ : ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م (٤٨/٨) ، وفيات الأعيان الأعيان وأنباء أبناء الزمان: لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد ابن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق إحسان عباس ، دار صادر – بيروت ط١ : ١٩٩٤ م (١٧٣/٤).

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١١٢/١ ، الديباج المذهب ص٥٧ ، سير أعلام النبلاء ٤٩/٨ .

[3]) انظر : وفيات الأعيان ١٣٥/٤ ، سير أعلام النبلاء ٤٨/٨ .

مولده :

اختلف في مولده (رحمه الله) اختلافاً كثيراً ، والأشهر أنه ولد سنة ثلاث وتسعين من الهجرة ، في مكان يسمى " ذو المروة" وهو موضع قرب المدينة به عيون ومزارع وبساتين[١] .

وفاته :

توفي سنة تسع وسبعين ومائة من الهجرة[٢].

والدارس لترجمة الإمام مالك يلحظ أن حياته قد اشتملت على أطوار ثلاثة : طور النشأة والطلب ، وطور الإفتاء والتدريس ، وطور الإنتاج العلمي والمشاركة في الحياة العامة ، وسنتعرض لها في ثنايا المبحث الثاني والثالث .

---

[١]) انظر : الإمام مالك بن إمام دار الهجرة لعبد الغني الدقر ، دار القلم – دمشق ، ط٢: ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م (ص ٢١) .

[٢]) انظر : ترتيب المدارك ١١٩/١ .

المطلب الثاني

الإطار العام لعصر الإمام مالك

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : الحياة السياسية .

الفرع الثاني : الحياة الاجتماعية و الاقتصادية

الفرع الثالث : الحياة الفكرية والعلمية .

الفرع الأول
الحياة السياسية

ولد الإمام مالك على الأشهر في خلافة الوليد بن عبد الملك[1] ، وقد أعقب حكم الوليد حكم سليمان[2] أخيه ، ثم كانت خيرة الله فاختير عمر بن عبد العزيز[3] خليفة بعد سليمان ، وكان على جانب عظيم من التقوى والورع والزهادة والحزم والقوة ، فحكم على نهج الخلفاء الراشدين فرأى مالك في عمر بن عبد العزيز صورة صادقة للحاكم الإسلامي الذي يراعي حقوق الناس ويحمي أنفسهم وأعراضهم وأموالهم إلا بحقها ، ويأخذ نفسه بالمحافظة على الزهادة في مال المسلمين ، ويأخذ آل بيته الأموي بما لم يؤخذوا به من قبل فيحملهم على رد المظالم إلى أهلها وينتصف للناس منهم ، ولا يألو جهداً حتى يتم له ذلك في حزم وعزم ، ولكن مدّة حكم ذلك الإمام العادل كانت كومضة البرق في الليل المظلم لم تطل بل غـاب وشيكاً ، فجاء من بعده

---

[1]) الوليد بن عبد الملك بن مروان أحد خلفاء بني أمية تولى الخلافة بعد أبيه عبد الملك بن مروان فتحت في خلافته فتوحات عظيمة عَمر المسجد النبوي ووسَّعه، وكان يبر حملة القرآن، ويقضي ديونهم ، وبنى الجامع الأموي في ذي القعدة سنة ست وثمانين ، توفي سنة ٩٦ هـ.

انظر : سير أعلام النبلاء ٣٤٧/٤ ، تأريخ الأمم والملوك للإمام محمد بن جرير الطبري ، مطبعة " بريل " بمدينة ليدن في سنة ١٨٧٩م (٢٦٥/٥) .

[2]) سليمان بن عبد الملك بن مروان أحد خلفاء بني أمية تولى الخلافة بعد أخيه الوليد، كان فصيحاً فهماً محباً للعدل والغزو، عالي الهمة ، قرب ابن عمه عمر بن عبد العزيز وجعله وزيره ومشيره، ثم عهد إليه بالخلافة ، توفي سنة ٩٩ هـ. انظر : وفيات الأعيان ٤٢٠/٢ .

[3]) عمر بن عبد العزيز بن مروان الخليفة الراشد الزاهد الورع تولى الخـلافة بعد سليمان بن عبد الملك وسلك منهج الخلفاء الراشدين واقتفى أثرهم حتى عُد خامسهم ، ملأ الأرض عدلاً ورحمة ، وانتصف للمظلومين وأعطى المحرومين ، وقرب الفقهاء والصلحاء ليكونوا بطانته ومستشاريه ، توفي سنة ١٠١هـ. انظر : سير أعلام النبلاء ١١٤/٥ ، تذكرة الحفاظ للإمام أبي عبد الله شمس الدين الذهبي ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ، (١١٨/١) .

من خلفاء بني أمية من سلك غير سبيله ، ولم يستن بسنته وركب بالأمـــــة الصعب والذلول ، واستحكمت الشهوات وحكمت الأهواء .

وصاحب ذلك خروج الخوارج[1] وانتقاض العلويين[2] ، وما نجم عن ذلك من مضار لحقت بالأمة ونزلت بها من غير حق يقـــام ولا باطـــل يدفع ، وسمع الإمام مالك من مشائخه ما كـــان من واقعة الحـــرة[3] وكيف استبيحت المدينــــة حـــرم رسول الله r وعلـــم منهـــم ما كـــان بين عبـــد الله بـــن الزبيــــر[4]

[1]) الخوارج اسم يطلق على الطائفة ذات الاتجاه السياسي والآراء التي كفرت بها من خالفها والتي خرجت عن جيش علي بن أبي طالب (رضي الله عنه) والتحموا معه في معركة النهروان الشهيرة .انظر : فرق معاصرة تنتسب إلى الإسلام د. غالب العواجي المكتبة العصرية الذهبية – جدة ، ط٤ : ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م ، (٢٢٧/١ ، ٢٣٤) .

[2]) العلويون : نسبة إلى أمير المؤمنين علي بن أبي طالب (رضي الله عنه) حيث كان له ثلاثة عشر ولداً ذكراً ، والنسل فيهم في خمسة : الحسن والحسين ومحمد بن الحنفية وعمر والعباس ، وأكثر أنساب العلويين راجع إلى الحسن والحسين وأخيهما محمد بن الحنفية ، وإنما أختص هؤلاء بالذكر لأنهم قاموا بطلب الخلافة وتعصب لهم الشيعة ودعوا لهم في الجهات .

انظر : قلائد الجمان في التعريف بقبائل عرب الزمان للقلقشندي تحقيق إبراهيم الأبياري ، دار الكتاب المصري – القاهرة، دار الكتاب اللبناني – بيروت ، ط٢ : ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م (ص١٥٨).

[3]) الحَرَّة : موضع بظاهر المدينة النبوية ، وسبب وقعة الحرة : أن أهل المدينة كرهوا خلافة يزيد بن معاوية وخلعوه ، لما علموا وقوعه في المنكرات ، وحصروا من كان في المدينة من بني أمية ، فأرسل بنو أمية رسولاً إلى يزيد يعلمه حالهم ، فأرسل لهم جيشاً بقيادة مسلم بن عقبة المري ، فحاصرهم بالحرة ، واستباح المدينة ثلاثة أيام قُتل فيها خلق كثير من الناس ، وكانت سنة ٦٣هـ . انظر : البداية والنهاية للإمام الحافظ أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي ، حققه ودقق أصوله وعلق حواشيه علي شيري ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط١: ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م ، (٢٦٢/٦) .

[4]) عبد الله بن الزبير بن العوام بن خويلد القرشي الأسدي أول مولودٍ ولد في الإسلام بالمدينة وشهد اليرموك، وغزا القسطنطينية والمغرب ، وله مواقفٌ مشهودةٌ ، وكان فارس قريشٍ في =

والحجاج[1] من وقائع استبيح فيها حرم الله تعالى ، ورأى مالك ما حصل من أبي حمزة الخارجي[2] سنة ١٣٠هـ في المدينة وما عاث فيه من الفساد والعبث[3] .

هذا ما سمعه مالك ورآه من فساد جرّه الخروج على الحكام وجرته الفتن ، لذلك كان مبغضاً لكل خروج ولكل داعية إليه ، فقد أثبتت التجارب التي رآها والتي علم خبرها فيما مضى أن الخروج على الحكام ومواجهتهم بالقوة لا تزيد الأمور إلا سواءً وتعقيداً ، وهذا ما جعله لا يطمع في تغيير الحال من ظلم إلى عدل بالخروج ، بل بالصبر ، والمناصحة والتغيير بالطرق السلمية[4].

ورغم وجود بعض الاضطرابات في العهد الأموي إلا أن الوضع العام كان مستقراً وقد امتاز الحكم الأموي – حتى في فترة ضعفه – بكثرة الفتوح ومضاء العزيمة ، ووفرة القواد الشجعان المحنكين ، كما امتاز بالحكم العـــربي والجيش العربي تحت

= زمانه ، بويع له بالخلافة سنة أربعٍ وستين، وحكم على الحجاز واليمن ومصر والعراق وخراسان وأكثر الشام ، قتله الحجاج بمكة سنة ٧٥ هـ . انظر : وفيات الأعيان ٧١/٣ ، طبقات الفقهاء للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي ، هذبهُ : محمد بن جلال الدين المكرم (ابن منظور)، تحقيق إحسان عباس ، دار الرائد العربي - بيروت – لبنان ، ط ١: ١٩٧٠، (٥٠/١) .

[1]) الحجاج بن يوسف بن الحكم الثقفي أحد ولاة بني أمية كان مشهوراً بالظلم أسرف في القتل وسفك الدماء حتى قتل من الصلحاء عبد الله بن الزبير ، وسعيد بن جبير وغيرهما ، توفي سنة٩٥ هـ انظر : وفيات الأعيان ٢٠/٢ .

[2]) أبو حمزة المختار بن عوف الأزدي السَّلمي البصري من الخوارج الإباضية ، كان يدعو الناس إلى خلاف آل مروان ، وكان خطيباً مفوهاً ، قتل سنة ١٣٠ هـ .

انظر : تأريخ ابن خلدون للعلامة عبد الرحمن ابن خلدون المغربي ، دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان ، الطبعة الرابعة ١٣٩١هـ - ١٩٧١م (١٦٦/٢، ١٦٧) ، تأريخ خليفة بن خياط حققه وقدم له الدكتور سهيل زكار ، دار الفكر – بيروت ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، (٣٠٨/١) .

[3]) انظر : البداية والنهاية ٢٦٢/٦ ، ٣٧/١٠ ، ٤٠ .

[4]) انظر : مالك (حياته وعصره – آراؤه وفقهه): للإمام محمد أبي زهرة ، دار الفكر العربي – مصر (ص ٤٩ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ١١٤).

الراية الإسلامية .

ثم جاءت الخلافة العباسية وقد سبقتها اضطرابات شديدة في أكثر البقاع الإسلامية وحروب شديدة اشتجرت فيها السيوف الإسلامية فكان بأسهم بينهم شديداً وكان الإمام مالك يراقب هذه الحال بنفس غير راضية بل متوجسة من أن يصير أمر الأمة بدداً فيطمع بها العدو .

وكان الإمام مالك غير راضٍ عن هذا الوضع لا لأنه يبغض بني العباس ويحب بني أمية بل لأنه قد ذهب الاستقرار الذي كان ينعم به ، والاطمئنان الذي يمكنه من مواصلة حياته العلمية آمناً هادئاً .

ولما استقرت الأمور بعد أن قضى أبو جعفر[1] على خارجة العلويين عليه ، رضي مالك بعد سخطه ، وصار موقفه من العباسيين كموقفه من الأمويين لا يرى في طريقة توليها الطريق الشرعي الذي اتبع في اختيار الخلفاء الراشدين (رضي الله عنهم) ، ولكن يرضى بسلطانهم منعاً للفوضى وحفظاً للأمن ودفعاً للفتن[2][3] .

---

[1]) أبو جعفر عبد الله بن محمد بن علي بن عبد الله بن العباس بن عبد المطلب ثاني خلفاء بني العباس تولى الخلافة بعد أخيه السفاح سنة ١٣٧ هـ كان أبو جعفر المنصور مهيباً سفاكاً ذا دهاءٍ وحزمٍ وتدبيرٍ لأمور الرعية، وكان يغلب عليه الصمت، وعلى ظاهر أحواله الصلاح توطأت له الممالك كلها ، ودانت له الأمصار، ولم يبق خارجاً عنه سوى جزيرة الأندلس ، بنى بغداد والرصافة وشيدها توفي سنة ١٥٨ هـ محرماً بالحج .انظر : تأريخ مدينة دمشق للحافظ أبي القاسم علي بن الحسن الشافعي المعروف بابن عساكر ، دراسة وتحقيق علي شيري ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت – لبنان ط١ : ١٤١٩ - هـ - ١٩٩٨ م (٢٩٨/٣٢) ، الأعلام للزركلي ١١٧/٤.

[2]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١١٥ .

[3]) هذا المنهج المتزن المقتبس من روح الشريعة ومقاصدها في الموازنة بين المصالح و المفاسد، ومراعاة الأوضاع والأحوال الاختيارية ، والاضطرارية وتنزيل الأحكام على كل منهما وفق ما يحقق مقصود الشرع ،وهذا هو منهج الإمام مالك وغيره من أئمة الإسلام في مواجهة الظروف الطارئة ببصيرة نافذة وحكمة بالغة في معالجة النوازل ، ولعلنا نستفيد عملياً من هذا =

ولقد وجد في خلفاء بني العباس سامعين لنصائحه مسترشدين بمواعظه فشجعه ذلك على الاتصال بهم وقبول هداياهم [(1)].

ولذلك كان يدخل على الأمراء والخلفاء ويعظهم ويرشدهم ويدعوهم إلى الخير، وكان يحث العلماء على إرشاد الخلفاء والأمراء ، وقول الحق ما استطاعوا إلى ذلك سبيلاً لكن بحكمة وفقه ، وقيل لمالك تدخل على السلاطين وهم يظلمون ويجورون؟ فقال: يرحمك الله وأين المتكلم بالحق؟ .

وكان الإمام مالك يقول: " حق على كل مسلم أو رجل جعل الله في صدره شيئاً من العلم والفـــقه أن يدخل إلى كل ذي سلطان يأمره بالخير وينهاه عن الشر ويعظه حتى يتبين دخول العالم على غيره لأن العالم إنما يدخل على السلـــطان لذلك فإذا كان فهو

= المنهج في عصرنا الحاضر في تحديد موقفنا من القضايا المعاصرة التي يتعذر حالياً علاجها بشكل جذري وإنما تحتاج إلى علاج جزئي يراعى فيه مبدأ الموازنة بين المصالح والمفاسد ، فعلى سبيل المثال في الجانب السياسي الموقف من الديمقراطية والانتخابات ومدى شرعية المشاركة فيها ، فقد تباينت الآراء واختلفت الأنظار فيها ، فبينما يمنع البعض المشاركة فيها مطلقاً بناء على أنها نظام غربي مستورد يتعارض مع مبادئ النظام الإسلامي، فإن الطرف الآخر يرى أن الديمقراطية هي مرادفة للشورى وإنما عرضت بطريق عصري ، والذي يظهر أن الصواب بين هذا وذاك ، فمن حيث المبدأ لا يقبل هذا النظام كبديل عن نظام الشورى في الإسلام أو تحل محل المبادئ العامة للنظام السياسي في الإسلام ، لأن في نظامنا الإسلامي ما يكفي ويراعي خصوصياتنا، كما أنه يحقق الجوانب الإيجابية التي تتضمنها الديمقراطية بأكمل وجه، لكن مع هذا فانه يمكن الاستفادة منها في ظل الظروف الراهنة التي نحي فيها النظام الإسلامي وصارت واقعاً مفروضا يحتوي جوانب إيجابية يمكن استثمارها في صالح الإسلام وهذا يدخل تحت باب تخفيف الشر ، ودفع أكبر الشرين بارتكاب أدناهما ، وتفويت أدنى المصلحتين بتحصيل أعلاهما ، وذلك أن الانسحاب من المشاركة ضرره أكبر لأن فيه إخلاء الساحة لأعداء الإسلام يعيثون في الأرض فساداً من غير رقيب ولا حسيب .

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٦٥ .

الفضل الذي لا بعده فضل " [١].

وكان مالك إذا دخل على الوالي وعظه وحثه على مصالح المسلمين، ولقد دخل يوماً على هارون الرشيد[٢] فحثه على مصالح المسلمين وقال له: لقد بلغني أن عمر بن الخطاب[٣] كان في فضله وقدمه ينفخ لهم عام الرمادة النار تحت القدور يخرج الدخان من لحيته وقد رضي الناس منكم بدون هذا[٤].

---

[١]) انظر : ترتيب المدارك ٩٥/٢ ، الديباج المذهب لابن فرحون ص٧٥ .

[٢]) هارون الرشيد أبو جعفر بن المهدي محمد بن المنصور عبد الله العباسي كان شهماً شجاعاً حازماً جواداً وكان فصيحاً بليغاً يحجُ عاماً ويغزو عاماً، وربما جمع بينهما في عام واحد، وله مشاركة قوية في الفقه والعلم والأدب ، توفي سنة ١٩٣ هـ .

انظر : العبر في خبر من غبر للإمام شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، تحقيق أبي هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م (٢٤٣/١) ، سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي لعبد الملك بن حسين الشافعي ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود ، و علي محمد معوض ، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م (٤٠٣/٣) .

[٣]) عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي أبو حفص ثاني الخلفاء الراشدين وأحد العشرة المبشرين بالجنة ، شهد المشاهد كلها مع رسول الله r ، وله مشاهد وفتوح في العراق وفارس والشام ومصر وغيرها ، قتله أبو لؤلؤة المجوسي فتوفي سنة ٢٤هـ . انظر : أسْد الغابة في معرفة الصحابة: للإمام ابن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري ، تحقيق علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية – بيروت (١٣٧/٤) .

[٤]) انظر : ترتيب المدارك ٩٥/٢ ، الديباج المذهب ص٧٦ ، وللمزيد من مواقف الإمام مع الخلفاء والأمراء يراجع: ترتيب المدارك للقاضي عياض ٩٥/٢ - ١١٢ ، فقد ذكر مواقف كثيرة متعددة .

الفرع الثاني
الحياة الاجتماعية والاقتصادية

اتسعت رقعة الإسلام في عهد الدولتين الأموية والعباسية واستقرت فيها أحكامه في البلاد المتسعة المترامية الأطراف إذ من الشرق وصل حكم الإسلام إلى الصين ، ومن الغرب وصل إلى وسط أوربا وبحر الظلمات[١] .

ودخلت أمم مختلفة في الإسلام متعددة الحضارات والثقافات لاسيما في العهد العباسي الذي امتزجت فيها الحضارات المختلفة ما بين فارسية ورومية وهندية وعربية وغيرها ، وهضمتها المبادئ الإسلامية وكان العنصر الجامع لوحدتها المؤلف لمتنافرها المغذي لها بغذاء صالح من التهذيب والتقى ، والمنظم للعلاقات تنظيماً محكماً [٢].

ومع الاستقرار النسبي والغالب في عصر الإمام مالك إبان العهدين الأموي والعباسي، وما حملت الفتوحات الإسلامية على عاتقها من نشر الخير والعدل والنور إلى البلدان البعيدة في شتى بقاع الأرض وما تميز به الفاتحون من عزيمة وإصرار على البذل والعطاء في سبيل تحقيق منهج الخلافة شهدت المدن الإسلامية نهضة وتقدماً وتحضراً أذهل العالم فإنك إذا أطللت على منتهى المملكة الإسلامية من جهة الغرب حيث جزيرة الأندلس وجدت مدينة قرطبـــة[٣] تستعد إلى مساواة بغداد تحت

---

[١]) بحر الظلمات : اسم أطلقه العرب على ما يسمى اليوم بالمحيط الأطلسي أو المحيط الأطلنطي،وهو ثاني أكبر محيط في العالم بعد المحيط الهادئ ، ويغطي خمس مساحة الكرة الأرضية . انظر : موقع ويكيبيديا (الموسوعة الحرة) http://ar.wikipedia.org/wiki/ الروض المعطار في خبر الأقطار لمحمد عبد المنعم الحميري ، تحقيق إحسان عباس ، مؤسسة ناصر للثقافة – بيروت ، مطابع دار السراج ، ط٢ : ١٩٨٠ م (ص٥٠٩) .

[٢]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١١٢ .

[٣]) قرطبة : مدينة الخلافة الإسلامية في الأندلس ، وتقع اليوم في أسبانيا على بُعد ٣٠٠كم من العاصمة مدريد . انظر : موقع ويكيبيديا (الموسوعة الحرة) ، معجم البلدان ٤/٣٢٤.

نظر الأمير عبد الرحمن بن معاوية[1] مؤسس الدولة الأموية في الأندلس ونجد في أفريقيا مدينة القيروان التي ورثت عظمة المدن الأفريقية الرومانية وانتهى جمالها ، ونجد بعد ذلك مدينة الفسطاط[2] حاضرة مصر وقد جمع مسجدها الأعظم حلقات العلماء الذين أبقوا لهم أكبر الآثار في الاجتهاد والاستنباط ، وهم الذين أظهروا للناس كافة فقه الأئمة المجتهدين على اختلاف مذاهبهم ..

والمطلع على ما كتبه مؤرخو هذا البلد يرى له من الحضارة في العلم والتجارة والصناعة ما لا يقل عن مدينة بغداد ثم مدينة دمشق ، فهي وإن زايلها أبهة الخلافة لم تزل حافظة لتلك العظمة التي ورثها إياها بنو أمية ، ولا تزال الكوفة والبصرة آهلتين بالعلماء والحكماء ، ومع قرب بغداد منهما لم تستطع بعظمتها أن تكسف شمسها ، لأن البصرة كانت الثغر الأعظم لتجارة الهند ، والكوفة مقر العنصر العربي ، وإذا توجهت إلى الشرق رأيت مدينة مرو[3] ونيسابور[4] وغيرها من المدن العظام ،وقد استلزمت الحضارة اتساع نطاق التجارة والزراعة والصناعة ، وكل هذا بلغ أشدّه في

[1]) عبد الرحمن بن معاوية الأموي الدمشقي المعروف بالداخل، فر إلى المغرب عند زوال دولتهم، فقامت معه اليمانية، وحارب يوسف الفهري متولي الأندلس وهزمه وكان عالماً حسن السيرة، عاش اثنتين وستين سنة، وولي بعده ابنه هشام، وبقيت الأندلس لعقبه إلى حدود الأربع مئة ، توفي سنة ١٧٢ هـ . انظر : العبر في خبر من غبر ٢٠٢/١ ، الأعلام للزركلي ٣٣٨/٣ .

[2]) الفسطاط اسم لمدينة مصر التي بناها عمرو بن العاص (رضي الله عنه) ، وأصل الفسطاط : ضرب من الأبنية ، والفسطاط المدينة التي يجتمع فيها الناس ، وكل مدينة فسطاط ، وإذا أطلق أريد به المدينة التي بناها عمرو بن العاص (رضي الله عنه) ، وتقع على ساحل النيل . انظر : معجم البلدان ياقوت بن عبد الله الحموي ، دار صادر – بيروت ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧ م ، (٢٦١/٤ – ٢٦٦) .

[3]) مرو : وتسمى مرو الشاهجان ، وهذه هي مرو العظمى أشهر مدن خراسان وقصبتها ، والنسبة إليها مروزي على غير قياس وبين مرو ونيسابور سبعون فرسخاً ، وتقع في عصرنا في دولة تركمانستان . انظر : معجم البلدان ١١٢/٥ ، موقع ويكيبيديا (الموسوعة الحرة) .

[4]) نيسابور : مدينة عظيمة ذات فضائل حسنة ، معدن الفضلاء ومنبع العلماء ، قال الحموي : =

هذا العهد حتى صارت الرقعة الإسلامية تزهو بحضارتها على كل حضارة سبقتها ، لأنها خلاصة حضارات مختلفة ، ولا مراء في أن لذلك أثراً كبيراً في الفقه لأنه يمكّن القائم به من وضع المسائل المختلفة ليستنبط الجواب عنها[1] .

وإذا كانت المدن الإسلامية فيها كل هذه المظاهر فالمدن الحجازية تجمعت فيها أشتات ما تفرق في غيرها من المدن ، فهي مزار المسلمين ترى فيها كل الألوان وكل الصور وكل أشكال الحياة فإن الناس يأتون إليها من كل فج عميق ، فالمقيم بمدن الحجاز يرى فيها كل الألوان الاجتماعية للمسلمين في الحجيج الزائرين الذين يفدون إليها ، ويطلع على أعراف الناس المختلفة بالمشاهدة والعيان لا بالخبر والبيان، فالمدينة التي كانت إليها الهجرة وبها الروضة الشريفة والمسجد النبوي الشريف كانت مزار المسلمين في حجهم ، ولمّا ارتضاها مالك مقاماً له وجد فيها كل أعراف الناس ، وصور معاملاتهم في الجملة ومعايشهم وأحوالهم الاجتماعية[2] .

هذا الوضع جعل الإمام مالكاً يشتق بعض أصوله التي اعتمدها في الاستنباط الفقهي من الواقع الذي عايشه ولابسه كالمصلحة والاستحسان وعمل أهل المدينة والعرف .

= لم أر فيما طوفت من البلاد مدينة كانت مثلها أ.هـ ، تبعد عن الري مائة وستين فرسخاً ، فتحها المسلمون في عهد عثمان بن عفان وقيل في عهد عمر بن الخطاب (رضي الله عنهما) ، وتقع الآن في جمهورية إيران ، وتتبع مقاطعة خراسان . انظر: معجم البلدان٥/٣٣١ ، موقع ويكيبيديا (الموسوعة الحرة).

[1]) انظر : تأريخ التشريع الإسلامي للشيخ محمد الخضري بك ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م (ص١١٦) ، مالك لأبي زهرة ص١١٦ .

[2]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١١٧ .

الفرع الثالث
الحياة الفكرية والعلمية

عاصر الإمام مالك الدولتين الأموية والعباسية ، وقد انتشر الإسلام في عهدهما شرقاً وغرباً ، ودخلت أمم مختلفة في دين الإسلام ، وامتزجت حضارات متنوعة في بوتقة الحضارة الإسلامية الشامخة ، وتكاثر أعداء الدين واستعرت النار في قلوبهم حسداً من عند أنفسهم من بعد ما تبين لهم أنه الحق ، ورأوا أن طريق المواجهة مع هذا الدين العظيم غير مجدية فأظهروا الإسلام وسلكوا طريق الدس والتلبيس وإثارة الشبهات من أجل إفساد عقائد المسلمين وزرع الحيرة والاضطراب والشك في دينهم، فذاع البحث في موضوع القدر ، وهل الإنسان مخير أم مسير؟ ونحو ذلك ، مما تحار فيه العقول وتعجز عن معرفة حقيقتها وكنهها وقاموا بزرع فتيل المجادلات بين المسلمين في هذه المواضيع بتدبير خفي ليضطربوا في فهم دينهم ، وليجد خصوم الإسلام منفذاً ينالونه منه ، وليستطيعوا أن يصدوا عن سبيل الله من أراد أن يعتنقه .

وأسهم في ظهور كثير من الأفكار الغريبة المختلفة والمخالفة لدين الله حركة الاتصال بالفلسفة اليونانية المتمثلة بالترجمة والنقل والتي نمت في العهد الأموي وبلغت أوجها في العهد العباسي ، وكان لذلك تأثيره في الفكر الإسلامي ، حيث أقحم العقل مجالات لا مدخل له فيها ، وإنما هي مبنية على السمع والتسليم والقبول لما ورد في السمع ، فمن ذلك الكلام في الصفات والأمور الغيبية ، وكثر الجدل فيها حتى افترقت الأمة على فرق وعقائد مختلفة ، تبتعد وتقترب من الحق بحسب التزامها بالوحي وما انتهجه صحابة النبي ﷺ [1] .

وإذا كان الإمام مالك قد عاش في هذا العصر ، فلا بد أن يكون قد وصل إلى سمعه شيء من تلك الأفكار المتضاربة ، إلا أنه لم يكن يخوض في شأنها ، وما كان يسمح لأحد أن يجري المناقشة حولها ، وإنما كان يحذر من مخالفة الصراط المستقيم الذي

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١١٨ – ١٢٠ بتصرف .

جاء به النبي r ، كما يحذر من مجاراة أهل الأهواء والبدع فيما يدعون إليه ، ولذلك كان يقول : كلما جاءنا رجل أجدل من رجل تركنا ما نزل به جبريل (عليه السلام) على محمد r لجدله[1].

وكان يقول: المراء والجدال في العلم يذهب بنور العلم من قلب العبد.

وقيل له: الرجل له علم بالسنة أيجادل عنها ؟ قال: لا. ولكن ليخبر بالسنة فإن قبل منه وإلا سكت[2].

وقال الشافعي[3] : كان مالك إذا جاءه بعض أهل الأهواء، قال: أما إني على بينة من ديني، وأما أنت فشاك، اذهب إلى شاك مثلك فخاصمه[4].

وورد عنه أنه انصرف يوماً إلى المسجد فلحقه رجل يتهم بالإرجاء فقال: يا أبا عبد الله اسمع مني شيئاً أعلمك به وأحاجك وأخبرك برأيي .

فقال: احذر أن أشهد عليك . قال: والله ما أريد إلا الحق اسمع فإن كان صواباً فقل به، أو فتكلم ، قال : فإن غلبتني ؟ قال : اتبعني .

قال : فإن غلبتك ؟ قال : أتبعك .

قال: فإن جاء رجل فكلمناه فغلبنا ؟ قال: اتبعناه .

فقال له مالك: يا عبد الله بعث الله محمداً بدين واحد وأراك تنتقل ، وقال عمر بن عبد العزيز: من جعل دينه عرضاً للخصومات أكثر التنقل[5].

---

[1]) انظر : سير أعلام النبلاء ٩٩/٨ ، تذكرة الحفاظ ٢٠٨/١ ، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء للحافظ أبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصفهاني – دار الكتب العلمية – بيروت (٣٢٤/٦) .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ٣٩/٢ ، الديباج المذهب ص٧١ .

[3]) محمد بن إدريس بن العباس القرشي المطلبي الشافعي أبو عبد الله إمام المذهب الشافعي ، اتفق على إمامته وعدالته وحسن سيرته ، من مصنفاته : كتاب الأم ، والرسالة ، توفي سنة ٢٠٤ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٥/١٠ ، وفيات الأعيان ١٦٣/٤ .

[4]) انظر : ترتيب المدارك ٤١/٢ ، سير أعلام النبلاء ٩٩/٨ ، الديباج المذهب ص٧١.

[5]) انظر : ترتيب المدارك ٣٨/٢ - ٣٩ .

وكان الإمام مالك كثيراً ما يردد قول عمر بن عبد العزيز : سن رسول الله r ، وولاة الأمر بعده سنناً، الأخذ بها اتباع لكتاب الله، واستكمال بطاعة الله، وقوة على دين الله، ليس لأحد تغييرها، ولا تبديلها، ولا النظر في شيء خالفها، من اهتدى بها، فهو مهتد، ومن استنصر بها، فهو منصور، ومن تركها، اتبع غير سبيل المؤمنين، وولاه الله ما تولى، وأصلاه جهنم وساءت مصيراً[1] .

وجاءه رجل، فقال: يا أبا عبد الله {الرَّحْمَنُ عَلَى الْعَرْشِ اسْتَوَى }[طه:٥] كيف استوى؟

فما وَجد مالك من شيء ما وَجد من مسألته، فنظر إلى الأرض وجعل ينكت بعود في يده حتى علاه الرحضاء - يعني العرق - ثم رفع رأسه ورمى بالعود وقال: الكيف منه غير معقول، والاستواء منه غير مجهول، والإيمان به واجب، والسؤال عنه بدعة، وأظنك صاحب بدعة، وأمر به فأخرج[2].

وورد عنه قوله : رأيي فيهم أن يستتابوا فإن تابوا وإلا قتلوا، يعني القدرية .

وكان (رحمه الله) يقول : من تنقص أحداً من أصحاب رسول الله r ، أو كان في قلبه عليهم غل، فليس له حق في فيء المسلمين ثم تلا قوله تعالى: " مَّا أَفَاء اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ" [الحشر: ٧]. حتى أتى قوله " وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِن بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلّاً " [الحشر: ١٠] الآية. فمن تنقصهم أو كان في قلبه عليهم غل فليس له في الفيء حق[3].

تلك هي المنازع الفكرية والتوجهات الاعتقادية في عصر الإمام مالك ، وذلك هو موقف الإمام منها حيث وطّن نفسه على منهج السلف من الصحابة وتابعيهم

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك ٤١/٢ ، سير أعلام النبلاء ٩٨/٨ ، الديباج المذهب ص٧١ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ٣٩/٢ ، تذكرة الحفاظ ٢٠٩/١ ، سير أعلام النبلاء ١٠٠/٨.

[3]) انظر : حلية الأولياء ٣٢٧/٦ ، ترتيب المدارك ٤٦/٢ – ٤٧ .

الاعتصام بكتاب الله وسنة رسوله r وعدم معارضتهما بالأهواء المضلة ولا الأفكار المنحلة .

وأما الناحية العلمية فقد شهد عصر الإمام مالك نهضة شاملة في كافة العلوم الشرعية ، وشهد إقبالاً واسعاً من طلبة العلم على تحصيله والتزود منه ، وبدأت ظاهرة التدوين بعد أن كان الأمر في أول الإسلام يعتمد على السماع والتلقي ، من أفواه العلماء ، وفي هذا العصر أخذت العلوم تتميز ، وصار لكل علم علماؤه المختصون به ، وتعددت المدارس الفقهية فمنها مدرسة الرأي في العراق ، ومدرسة الحديث والأثر في الحجاز ، ولكل مدرسة منهجها وطلابها ، كما شهد هذا العصر اللقاءات العلمية بين مختلف المذاهب وصاحب ذلك إقامة المناظرات والردود ونحوها ، وهذا الجو العلمي الذي زخر به ذلك العصر كان له الأثر الكبير في توجيه الإمام مالك للاهتمام بالعلم وتكوين ملكته الفقهية وتنميتها حتى فاق أقرانه ، وذاع صيته في مختلف أرجاء العالم الإسلامي .

المبحث الثاني
العوامل المحددة لنبوغ الإمام مالك

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : العوامل الخارجية .

المطلب الثاني : العوامل الذاتية .

المطلب الأول
العوامل الخارجية المحددة لنبوغ الإمام مالك

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : العامل الأسري .

الفرع الثاني : بيئة المدينة العلمية .

الفرع الثالث : فقهاء المدينة السبعة .

الفرع الأول
العامل الأسري

نشأ مالك في بيئة علمية فقد كان جدّه وأعمامه من الرواة العلماء ذوي الشأن في علم الحديث والأثر .

فجدّه مالك بن أبي عامر[1] كان من كبار التابعين وعلمائهم روى عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان[2] وطلحة بن عبيد الله[3] وعائشة أم المؤمنين[4] (رضي الله عنهم أجمعين) وقد روى عنه كما قيل بنوه أنس أبو مالك الإمام وربيع ونافع المكنى بأبي سهيل ، ويظهر أن أكثرهم عناية بالرواية أبو سهيل هذا حتـــــى عُدّ من

---

[1]) مالك بن أبى عامر الأصبحي أبو أنس ، من أصحاب عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان وهو جد مالك بن أنس من متقني أهل المدينة . انظر : مشاهير علماء الأمصار ١٢٨/١ .

[2]) عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس القرشي الأموي ، أبو عبد الله أمير المؤمنين وثالث الخلفاء الراشدين ، ذو النورين ، مجهز جيش العسرة ، وأحد المبشرين بالجنة ، قتل في داره مظلوماً سنة ٣٥ هـ . انظر : الإصابة ٤٥٦/٤ ، الطبقات الكبرى ٥٣/٣ .

[3]) طلحة بن عبيد الله بن عثمان التيمي القرشي المدني، أبو محمد صحابي، شجاع، من الأجواد وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأحد الستة أصحاب الشورى، وأحد الثمانية السابقين إلى الإسلام ، قال ابن عساكر: كان من دهاة قريش ومن علمائهم ، توفي سنة ٣٦ هـ .
انظر : الطبقات الكبرى لابن سعد ٢١٤/٣ ، الأعلام للزركلي ٢٢٩/٣ ،

[4]) أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر الصديق (رضي الله عنها وعن والدها) تزوجها رسول الله e بمكة، شرفها الله تعالى، قبل الهجرة بثلاث سنين، وقيل إنه تزوجها قبل سودة، زوجه إياها أبوها فأصدقها مثلما أصدق سودة، وكان لها يوم تزوجها ست سنين، وما تزوج بكراً سواها، وقبض e وهي بنت ثماني عشرة سنة، وماتت في خلافة معاوية سنة ٥٨ هـ ، ولها سبع وستون سنة، ودفنت بالبقيع ، (رضي الله عنها وأرضاها) . انظر : الطبقات الكبرى لابن سعد ٥٨/٨ ، وفيات الأعيان ١٦/٣ .

شيـــــوخ ابن شهاب الزهري[1] وإن كان مقارباً له في السن ، فهو من صغار شيوخ الزهري ، وقد أدركه تلامذة الزهري [2] .

ولقد اتجه من قبل مالك أخوه النضر فقد كان ملازماً للعلماء يتلقى عليهم ويأخذ عنهم حتى إن مالكاً لمّا لازمهم كان يعرف بأخي النضر لشهرة أخيه دونه ، فلما ذاع أمره بين شيوخه صار أشهر من أخيه وصار يُذكر النضر بأنه أخو مالك[3] .

هذه أسرة مالك وهي توعز إلى الناشئ فيها أن يتجه إلى طلب الحديث والفتيا لاسيما إن كان عنده استعداد لهما ، فإن الناشئ تتغذى مواهبه ومنازعه من منزع بيته وما يتجه إليه فتترعرع تحت ظلها المواهب وتتجه المنازع[4] .

وقد أقر الباحثون في علم النفس التربوي الحديث أن الفـــــرد يتأثر إلى حد كبير بالبيئة التي يشب عليها ، ومن ثم يجب تفسير خبراته منذ ميلاده حتى شيخوخته، بناء عليها ، وعليه فإن الإمام مالكاً قد حظي ببيئة أسرية صحية وقّرت له الاستقرار النفسي والتوافق العائلي ، والجو العلمي ، فشاركت بذلك في صياغة شخصيته العلمية الفذّة[5] .

---

[1]) محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الإمام العلم ، حافظ زمانه أبو بكر القرشي الزهري المدني نزيل الشام، وكان قد حفظ علم الفقهاء السبعة ، وكتب عمر بن عبد العزيز (رضي الله عنه) إلى الآفاق: عليكم بابن شهاب، فإنكم لا تجدون أحداً أعلم بالسنة الماضية منه . توفي سنة ١٢٣ هـ ، وقيل ١٢٤هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٢٦/٥ ، وفيات الأعيان ١٧٧/٤.

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١١٨/١ ، مالك لأبي زهرة ص٢٢ .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٨١/١ .

[4]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٢٣

[5]) انظر : معالم تجديد المنهج الفقهي أنموذج الشوكاني لحليمة بوكروشة ، سلسلة كتاب الأمة - وزارة الأوقاف القطرية ، العدد ٩٠ – ٩١ رجب – رمضان ١٤٢٣ هـ (ص٧٠) . بتصرف

الفرع الثاني
بيئة المدينة العلمية

لقد كانت البيئة العامة للمدينة المنورة التي عاش فيها الإمام مالك ، وأظلته سماؤها ، وأقلته أرضها ، توعز بالعرفان ، وتنمي المواهب ، فقد كانت المدينة مهاجر رسول **r** الذي هاجر إليه، وفيها نزل معظم الوحي وسنّ رسول الله **r** معظم سننه ، وهي مجمع الصحابة والتابعين بعده ، وفيها كان كبار الصحابة من الأنصار والمهاجرين الذين رباهم رسول الله **r** وكونهم على عينه ليحملوا عبء التبليغ من بعده ، ومن بقي من الصحابة في المدينة كانوا أكثر ممن خرج منها وأثرهم في المدينة أعمق فكانوا التلاميذ النجباء ، وكانوا بعد رسول الله **r** الأساتذة العظماء ، وقد كان عهد عمر (رضي الله عنه) هو العهد الأول الذي انفتقت فيه القرائح الإسلامية تستنبط من هدي القرآن والسنة أحكاماً تلبي متطلبات الحياة في مواجهة الحضارات المختلفة التي أظلها الإسلام بسلطانه ، ومد عليها بجرانه[1] ، وكانت كلمة الله هي العليا في أمرها وتوجيهها .

[1]) بجرانه : بكسر الجيم ثم راء بعدها ألف ثم نون: هو مقدم العنق، قال في النهاية : الجران باطن العنق، ومنه حديث عائشة (رضي الله عنها): " حتى ضرب الحق بجرانه " أي قر قراره واستقام، كما أن البعير إذا برك واستراح مد عنقه على الأرض . انظر : عون المعبود شرح سنن أبي داود للعلامة محمد شمس الحق العظيم آبادي ، مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية ، تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان، الناشر المكتبة السلفية بالمدينة المنورة ، ط٢ : ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨ م (٣٧٨/١١- ٣٧٩) ، النهاية في غريب الأثر غريب الحديث والأثر للإمام ابن الأثير، تحقيق محمود محمد الطناحي ، وطاهر أحمد الزاوي ، دار إحياء التراث العربي - بيروت ،(٢٦٣/١) ، لسان العرب للإمام العلامة ابن منظور ، عناية أمين محمد عبد الوهاب ، ومحمد الصادق العبيدي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط١ : ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م ، (٨٦/١٣).

ولقد استمرت المدينة في العصر الأموي موئل الشريعة ، ومرجع العلماء حتى الصحابة أنفسهم ، حتى إن عبد الله بن مسعود (رضي الله عنه) كان يسأل عن الأمر وهو بالعراق فيفتي به ، فإذا جاء إلى المدينة ووجد ما يخالفه عاد إلى العراق لا يحط راحلته حتى يرجع إلى من أفتاه فيخبره [١].

ولقد نشأ الإمام مالك وللمدينة تلك المكانة لم تزايلها[٢] ، فقد كانت مهد السنن وموطن الفتاوى المأثورة ، اجتمع بها الرعيل الأول من علماء الصحابة ، ثم تلاميذهم من بعدهم حتى جاء الإمام مالك فوجد تلك التركة المثرية من العلم والفقه والحديث والفتاوى فنمت مواهبه تحت ظلها وجنى من ثمرتها ، وشدا بما تلقى من رجالها ، حتى إنه من تأثره بالمدينة وعلمائها اشتق من ذلك أصلاً من أصوله التي بنى عليها فقهه وهو عمل أهل المدينة[٣] .

---

[١]) انظر : ترتيب المدارك ٣٨/١ – ٣٩ .

[٢]) أي تتحول عن مكانتها العالية والمرموقة ، وأصل الزوال : الذهاب والاستحالة ، وتنحي الشيء عن مكانه ، يقال : زالت الشمس عن كبد السماء تزُول. ويقال أزَلْتُهُ عن المكان وزوّلته .
انظر : لسان العرب ٣١٣/١١ ، مقاييس اللغة ٢٨/٣ .

[٣]) انظر : مالك لأبي زهرة ٢٣ – ٢٤ ، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى للدكتور أحسن زقور ، دار ابن حزم – بيروت ، ط١ : ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م (٤٥/١) .

الفرع الثالث
فقهاء المدينة السبعة

زخرت المدينة بمجموعة من الفقهاء الذين لازموا صحابة رسول الله r واغترفوا من معين علمهم وفقههم، وكان أشهرهم ما عرف بالفقهاء السبعة وهم سعيد ابن المسيب وعروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد ، وخارجة بن زيد ، وأبوبكر بن عبد الرحمن بن حارث بن هشام ، وسليمان بن يسار ، وعبيد الله بن عتبة بن مسعود[1]، وهؤلاء الفقهاء السبعة كانوا بالمدينة في عصر واحد، وعنهم انتشر العلم والفتيا في الدنيا، وقد جمعهم بعض العلماء في بيتين فقال :

إذا قيل من في العلم سبعة أبحر ... روايتهم ليست عن العلم خارجة
فقل هم عبيد الله عروة قاسم ... سعيد أبو بكر سليمان خارجة[2]

وإنما قيل لهم الفقهاء السبعة لأن الفتوى بعد الصحابة (رضي الله عنهم) صارت إليهم وشهروا بها ، وكان في عصرهم جماعة من العلماء مثل سالم بن عبد الله وأمثاله، ولكن الفتوى لم تكن إلا لهؤلاء السبعة[3] .

وقد تلقى فقه هؤلاء السبعة ابنُ شهاب ونافع مولى ابن عمر وأبو الزناد عبد الله بن ذكوان ، وربيعة الرأي ، ويحيى بن سعيد .

وقد كان للفقهاء السبعة وتلامذتهم الأثر الكبير في تأسيس الفقه المدني وتوطيد أركانه ، ولما كان الإمام مالك قد ذكر هؤلاء السبعة بأنهم الفقهاء وحملة العلم

---

[1]) ستأتي ترجمتهم قريباً .

[2]) انظر : إعلام الموقعين الموقعين عن رب العالمين: لشمس الدين أبي عبد الله محمد ابن قيم الجوزية تحقيق بشير محمد عيون ، مكتبة دار البيان ط١ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م (٢٨/١) ، حلية الأولياء ١٦١/٢.

[3]) انظر : وفيات الأعيان ٢٨٣/١ .

وغيرهم تبع لهم ، فيستحسن أن نتعرف عليهم ، وذلك لما تركوا من آثار وبصمات كان لها الأثر في بلورة شخصية الإمام مالك العلمية ونزعته الفكرية ، سواء من خلال بناء فقهه على آثارهم أو تتلمذه على تلاميذهم، ومن لازمـــوهم ونهلوا عنهم ، وكلها أثرت تأثيراً واضحاً في منهجية الإمام مالك وطريقة تفكيره.

أولاً : سعيد بن المسيب أبو محمد[1] سيد التابعين ، وعالم أهل المدينة جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع ، ويعد أرفعهم مكانة ومنزلة ، ، التقى بطائفة كبيرة من الصحابة وأخذ عنهم وتلقى عنهم ، وأخص ما كان يطلبه قضايا النبي r وقضايا أبي بكر وعمر وعثمان (رضي الله عنهم) ، وأكثر من الرواية عن أبي هريرة (رضي الله عنه) ، وتلقى فقه عمر عن أصحابه فكان أحفظ الناس لأحكام عمر بن الخطاب وأقضيته، حتى عُد راوية فقه عمر ، وحامل علمه كما ذكر ذلك عنه ابن القيم [2] .

وعليه فقد بنى ابن المسيب فقهه على القرآن والحديث وأقضية النبي r والخلفاء الراشدين ، وإذا أعوزه أن يجد جواباً عن المسألة في الأصول السابقة اجتهد برأيه المبني على الأصول السابقة .

ثانياً : عروة بن الزبير بن العوام[3] ، ولد في خلافة عثمان (رضي الله عنه) ،كان

---

[1]) سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي أبو محمد القرشي عالم أهل المدينة ، كان مولده لسنتين مضتا من خلافة عمر بن الخطاب ، وكان من سادات التابعين فقهاً وورعاً وعبادة وفضلاً وزهادة وعلماً ، توفي سنة ٩٣ هـ . انظر : مشاهير علماء الأمصار ١٠٥/١ ، سير أعلام النبلاء ٢١٧/٤ .

[2]) انظر : إعلام الموقعين ٢٧/١ ، وفيات الأعيان ٣ / ٣٧٥ ، حلية الأولياء ١٦١/٢ ، مالك لأبي زهرة ص١٢٨ ، الأعلام للزركلي ١٠٢/٣ .

[3]) عروة بن الزبير بن العوام القرشي أخو عبد الله بن الزبير أمهما أسماء بنت أبي بكر الصديق من فقهاء المدينة وأفاضل التابعين وعباد قريش توفى سنة ٩٩ هـ . انظر : مشاهير علماء الأمصار ١٠٥/١ ، وفيات الأعيان ٢٥٥/٣ .

عالماً صالحاً لم يخض في شيء من الفتن ، وكان منصرفاً لطلب الفقه والحديث ، وكان في الحديث كما قال تلميذه الزهـــري : بحراً لا تكدّره الـــدلاء ، وإذا كـــان ابن المسيب أفقه التابعين بالمدينة ، فقد كان عروة أغزرهم حديثاً ، وقد تلقى الفقه والحديث عن طائفة من الصحابة ، وأخصهم خالته عائشة أم المؤمنين (رضي الله عنها) وكان أعلم الناس بحديثها[1] .

ثالثاً : أبو بكر بن عبد الرحمن[2] من سادات التابعين، وكان يسمى راهب قريش ، ولد في خلافة عمر (رضي الله عنه) ، روى عن عائشـــة وأم سلـــمة[3] (رضي الله عنهما)، وكان فقيهاً محدثاً يغلب على فقهه الأثر[4].

رابعاً : القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق[5] كان من سادات التابعين، وكان من أفضل أهل زمانه، روى عن جماعة من الصحابة، (رضي الله عنهم)،وتلقى الحديث والفقه عن عمته عائشة (رضي الله عنها)، وعن ابن عباس (رضي الله عنهما)، وروى عنه جماعة من كبار التابعين .

---

[1]) انظر : وفيات الأعيان ٢٥٥/٣ ، إعلام الموقعين ٢٧/١ ، الأعلام للزركلي ٢٢٦/٤ ، مالك لأبي زهرة ص١٢٩ .

[2]) أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام المخزومي ، يقال ان اسمه كنيته ، كان من سادات قريش فقهاً وعلماً وورعاً وفضلاً ، وكان يعرف براهب قريش مات سنة ٩٤ هـ . انظر : مشاهير علماء الأمصار ١٠٧/١ ، وفيات الأعيان ٢٨٢/١ .

[3]) هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله المخزومية من المهاجرات الاول ، تزوجها النبي e في السنة الرابعة للهجرة ، وكانت من أجمل النساء وأشرفهن نسبا،وكانت آخر من مات من أمهات المؤمنين ، توفيت سنة ٦١ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٢٠١/٢ ، الأعلام للزركلي ٩٧/٨ .

[4]) انظر : وفيات الأعيان ٢٨٢/١ ، حلية الأولياء ١٨٧/٢ ، مالك لأبي زهرة ص ١٣٠ .

[5]) القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق أبو محمد ، من سادات التابعين ، كان ملازماً للورع والنسك ، مواظباً على الفقه والأدب ، توفي سنة ١٠٢هـ . انظر : مشاهير علماء الأمصار ١٠٥/١ ، وفيات الأعيان ٥٩/٤ .

قال يحيى بن سعيد: ما أدركنا أحداً نفضله على القاسم بن محمد .

وقال مالك: كان القاسم من فقهاء هذه الأمة[1] .

خامساً : عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود[2] ابن أخي عبد الله بن مسعود الصحابي، (رضي الله عنه)، وهو من أعلام التابعين، لقي خلقاً كثيراً من الصحابة، (رضوان الله عليهم)، وسمع من ابن عباس وأبي هريرة وأم المؤمنين عائشة، (رضي الله عنهم) أجمعين، وروى عنه أبو الزناد والزهري وغيرهما، وقال الزهري: أدركت أربعة بحور، فذكر فيهم عبيد الله المذكور، وقال: سمعت من العلم شيئاً كثيراً فظننت أني قد اكتفيت حتى لقيت عبيد الله فإذا كأني ليس في يدي شيء، وقال عمر بن عبد العزيز: لأن يكون لي مجلس من عبيد الله أحب إلي من الدنيا ، وقال: والله إني لأشتري ليلة من ليالي عبيد الله بألف دينار من بيت المال، فقالوا: يا أمير المؤمنين، تقول هذا مع تحرّيك وشدة تحفظك فقال: أين يذهب بكم، والله إني لأعود برأيه وبنصيحته وبهدايته على بيت مال المسلمين بألوف وألوف، إن في المحادثة تلقيحاً للعقل، وترويحاً للقلب، وتسريحاً للهمّ، وتنقيحاً للأدب.

وكان عالماً ناسكاً ، وكانت وفاته سنة تسع وتسعين، وقيل ثمان وتسعين للهجرة بالمدينة [3].

سادساً : سليمان بن يسار[4] مولى ميمونة زوجة رسول الله r ، كان عالماً ثقة عابداً ورعاً حجة ، روى عن زيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وأبي هريرة ، وأمهات

---

[1]) انظر : وفيات الأعيان ٥٩/٤ ،

[2]) عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود العذلي، أبو عبد الله ، مفتي المدينة، وأحد الفقهاء السبعة فيها ، من أعلام التابعين ، وله شعر جيد . انظر : وفيات الأعيان ١١٥/٣ ، الأعلام للزركلي ١٩٥/٤ .

[3]) انظر : وفيات الأعيان ١١٥/٣ ــ ١١٦ .

[4]) سليمان بن يسار ، عالم المدينة ومفتيها ، كان عالماً ثقة عابداً ورعاً حجة ، ولد في خلافة عثمان ،وتوفي سنة ١٠٧ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٤٤٤/٤ ، وفيات الأعيان ٣٩٩/٢ .

المؤمنين ميمونة وعائشة وأم سلمة (رضي الله عنهم أجمعين) ، كان دقيق الفهم ، نمى علمه وفقهه بدراسة شؤون الناس ، وتعرف أحوالهم فقد كان مشرفاً على سوق المدينة ، عندما كان عمر بن عبد العزيز والياً عليها ، توفي سنة مائة للهجرة[١] .

سابعاً : خارجة بن زيد بن ثابت الأنصاري[٢] تفقه على والده وورث علمه فغلب عليه ما اشتهر به أبوه وهو الرأي والعلم بالفرائض ، ولذلك كان خارجة قليل الحديث ، وكان يقسم للناس مواريثهم على كتاب الله تعالى .

وكان مع علمه وفقهه وفتياه واتصاله بالناس في أول أمره من عباد المدينة ، ثم انفرد وآثر العزلة ولم ينشر عنه من كلامه كبير شيء ، عامة حديثه في الأقضية والأحكام[٣].

هؤلاء هم الفقهاء السبعة كانوا هم ومن في طبقتهم ممن في مستواهم العلمي المدرسة التي كونت الفقه المدني، ولقد جمعت هذه الشخصيات السبع قواسم مشتركة تمثلت بشكل أساس في الإفتاء بما أفتى به السابقون من أصحاب رسول الله r والسير على منهاجه ، والاجتهاد بالرأي فيما لم يجدوا فيه فتوى للسابقين في حـــدود المنهج الذي سار عليه الصحابة (رضوان الله عليهم)[٤] .

ولقد تلقى فقه هؤلاء ابن شهاب وربيعة الرأي وسائر طبقتهما ، وتلقى مالك على هذه الطبقة الأخيرة ، فكان في شيوخه من يغلب عليه الرأي ، ومنهم من يغلب عليه الحديث والأثر ، وقد جمع مالك في فقهه الرأي و الأثر[٥] .

---

[١]) انظر : وفيات الأعيان ٣٩٩/٢ ، مالك لأبي زهرة ص١٣١ .

[٢]) خارجة بن زيد بن ثابت الانصاري أبو زيد ، من فقهاء المدينة وعقلائهم ،وعباد التابعين وعلمائهم ، توفي سنة ٩٩ هـ ، وقيل سنة ١٠٠ هـ .انظر : سير أعلام النبلاء ٤٣٧/٤ ، مشاهير علماء الأمصار ١٠٦/١ ، وفيات الأعيان ٢٢٣/٢.

[٣]) انظر : حلية الأولياء ١٨٩/٢ ، وفيات الأعيان ٢٢٣/٢ ، مالك لأبي زهرة ص١٣١ .

[٤]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١٣١ .

[٥]) المرجع السابق ص ١٣٢ .

المطلب الثاني

العوامل الذاتية المحددة لنبوغ الإمام مالك

ويشتمل على فرعين :

الفرع الأول : صفات الإمام مالك الشخصية .

الفرع الثاني : المنهجية الفذّة في طلب العلم .

تمهيـــد

لقد أسهمت العوامل الخارجية التي ذكرناها آنفاً في تفتيق عقلية الإمام مالك وتمهيد الطريق لإبداعه وتميزه ، إلا أنه لا بد من الوقوف على العوامل الذاتية التي كان لها دور أيضاً في تميز الإمام مالك ونبوغه ، ذلك أن ظاهرة النبوغ والعبقرية ظاهرة معقدة لا يتحكم فيها نوع واحد من المحددات بل هي نتاج لمجموعة من العوامل ينبغي توافرها حتى يمكن لجهد أي عالم أن يتوج بالتميز في دنيا العلم والمعرفة ، فالأسرة والمحيط الاجتماعي، والبيئة العلمية ما هي إلا عوامل محدودة من بين عوامل كثيرة تصقل موهبة الفرد ، وتساعد على كسب رهان التميز والإبداع في ميدانه العلمي ، وعليه فإن ريادة الإمام مالك كانت حصيلة تفاعل جانبه الذاتي ومحيطه الاجتماعي[1] ، وقد أشرنا سابقاً إلى العوامل الخارجية والاجتماعية ، فلنذكر العوامل الذاتية التي صقلت مواهب الإمام مالك وأهلته للإمامة والصدارة حتى جعلته يفوق أقرانه ويستقل بمذهبه المعروف والذي كتب له البقاء ونال القبول والاستحسان في كثير من بلدان العالم الإسلامي قديماً وحديثاً .

---

[1]) انظر : معالم تجديد المنهج الفقهي ص ٧٩ – ٨٠ بتصرف .

الفرع الأول
صفات الإمام مالك الشخصية

أولاً : الثقة بالنفس و الذكاء:

إن التفوق في أي مجال من مجالات الحياة ، لاسيما المجال العلمي مرتبط بالهمة العالية والثقة بالنفس ، وقد ظهرت هاتان الخصلتان في شخصية الإمام مالك في وقت مبكر ، فقد حكى عن نفسه بقوله: " كان لي أخ في سن ابن شهاب فألقى أبي يوماً علينا مسألة فأصاب أخي وأخطأت فقال لي أبي: ألهتك الحمام عن طلب العلم فغضبت وانقطعت إلى ابن هرمز[1] سبع سنين - وفي رواية - ثماني سنين لم أخلطه بغيره وكنت أجعل في كمي تمراً وأناوله صبيانه وأقول لهم: إن سألكم أحد عن الشيخ فقولوا: مشغول "[2] .

فيلاحظ هنا بروز ثقة الإمام بنفسه وقدراته وما يتمتع به من قوى عقلية ، وأنه إذا أحسن توظيفها ستؤهله إلى أعلى المنازل ، فغضب من خطئه في الجواب ووصف أبيه له باللهو مع الحمام ، وتحول هذا الشعور إلى حركة جعلته يختط الطريق الصحيح والعملي للتفوق ومجانبة الإخفاق فانقطع إلى ابن هرمز ولازمه ملازمة خالصة ينهل من علمه وأدبه وسمته ، كما أنه من حرصه على الاغتراف من معين ابن هرمز والحصول على أكبر قدر من علومه كان يحتال للانفراد به دون غيره فيعطي صبيان ابن هرمز التمر ليصرفوا الناس عنه ويستأثر به لينال المزيد ويحقق رغبته ويشبع نهمته من العلم .

كما يلاحظ من موقفه هذا بروز عنصـــر التقويم الذاتي لقدراته واستعداداته في وقت

[1]) أبو بكر عبد الله بن يزيد بن هرمز الأصم وقيل: بل اسمه يزيد بن عبد الله بن هرمز ، أحد الأعلام ، فقيه المدينة، كان يتعبد ويتزهد ، جالسه مالك كثيرا وأخذ عنه ، قال مالك: كنت أحب أن أقتدي به ، توفي سنة ١٤٨ هـ ، انظر : سير أعلام النبلاء ٣٧٩/٦ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١٣١/١ ، الديباج المذهب ص٦٣ .

مبكر ، وهذا عنصر هام في نسقه التعليمي أفرز عناصر أخرى هامة كالجد في الطلب والتضحية وطول النفس في الدفاع عن قدراته العقلية .

ثانياً : قوة الحفظ وسعة الذاكرة :

لا شك أن الحافظة القوية تعد أساساً للنبوغ في أي علم ، لأنها تمد العالِم بغذاء لعقله، يكون أساساً لفكره ، فهي ألزم المواهب للمحدث ، وخصوصاً في تلك الأزمنة التي كان الحفظ فيها هو الأساس الأول ، والكتاب بالمحل الثاني [١].

وقد كان الإمام مالك يتمتع بحافظة قوية وذاكرة تعي ما يسمعه من أشياخه في مجالس الحديث ، فقد روي عنه أنه قال: حدثني ابن شهاب بأربعين حديثاً ونيف، منها حديث السقيفة فحفظت، ثم قلت: أعدها علي فإني أنسيت النيف على الأربعين فأبى فقلت: أما كنت تحب أن يعاد عليك قال بلى فأعاد فإذا هو كما حفظت[٢].

وقال مالك - في رواية أخرى -: شهدت العيد فقلت هذا اليوم يخلو فيه ابن شهاب فانصرفت من المصلى حتى جلست على بابه فسمعته يقول لجاريته انظري من على الباب، فنظرت فسمعتها تقول: مولاك الأشقر مالك .

قال: أدخليه ، فدخلت فقال: ما أراك انصرفت بعد إلى منزلك؟ قلت: لا .

قال: هل أكلت شيئاً ؟ قلت: لا . قال: فاطعم ، قلت: لا حاجة لي فيه، قال: فما تريد؟

قلت: تحدثني، فحدثني سبعة عشر حديثاً ،ثم قال: وما ينفعك إن حدثتك ولا تحفظها؟

قلت: إن شئت رددتها عليك فرددتها عليه، وفي رواية قال: هات فأخرجت ألواحي فحدثني بأربعين حديثاً.

فقلت: زدني، قال: حسبك، إن كنت رويت هذه الأحاديث فأنت من الحفاظ .

قلت: قد رويتها فأخذ الألواح من يدي، ثم قال: حدث، فحدثته بها فردها إلي ،وقال: قم

[١]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٧١ .

[٢]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٤/١ .

فأنت من أوعية العلم . أو قال: إنك لنعم المستودع للعلم[1].

هذه الحافظة القوية جعلت من مالك وعـاء علم كما ذكـر ابن شهاب ، ولقد كان يعتمد على الذاكرة ، في درسه ثم يستظل تحت شجرة ليكتب ما حفظ بعد مزاولة مجلس التحديث ليدون ما علق بذهنه[2] ، فقد قال عن نفسه: كنت أجلس إلى ابن شهاب ومعي خيط فإذا حدث عقدت ثم رجعت إلى البيت يعني فكتبتها[3].

ثالثاً : الإخلاص :

هذه الصفة هي أساس النجاح والفلاح في كل الأمور وهي المحرك الأساسي للشخص لتحقيق أهدافه المنشودة ، وبغيره فإن الحركة هباء ، وجسدٌ بلا روح وشجرٌ بلا ثمر ، ولقد كان طلب مالك للعلم بدافع الإخلاص لوجه الله ، وابتغاء مرضاة الله لا يبغي علواً ولا استكباراً ، ولا مراءً ولا جدالاً ، فقد نقى نفسه من كل شوائب الغرض والهوى في طلبه ، وأخلص في طلب الحقيقة واتجه إليها من غير عوج ولا أمت في سبيله[4] ، وقد أفرزت هذه الصفة الجليلة في حياته العلمية ثماراً يانعة وارفة الظلال منها :

التحري في الإفتاء والتزام الإفتاء في المسائل الواقعة دون المفروضة والمقدرة مما لم يقع ، وكان يتأنى في الفتوى ويعمل النظر في المسألة ويفكر فيها التفكير الطويل والعميق ولا يسارع إلى الإفتاء إلا بعد أن ينشرح صدره وتطمئن نفسه إلى ما يراه من أنه الحكم الشرعي المناسب ، ومن شدة تحريه في الفتوى أنه ربما سهر الليالي في سبيل التوصل إلى ما يطمئن إليه فقد روي عنه أنه كان يقول: ربما وردت علي المسألة فأسهر فيها عامة ليلتي.

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٣٤

[2]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٧١ .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٣٥ .

[4]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٧٣ .

قال ابن عبد الحكم[1]: كان مالك إذا سئل عن المسألة قال للسائل انصرف حتى أنظر فيها ، فينصرف ويتردد فيها.

فقلنا له في ذلك، فبكى وقال: إني أخاف أن يكون لي من السائل يوم وأي يوم .

قال: وكان مالك إذا جلس نكس رأسه ويحرك شفتيه بذكر الله ولم يلتفت يميناً ولا شمالاً ، فإذا سئل عن مسألة تغير لونه وكان أحمر بصفرة فيصفر وينكس رأسه ويحرك شفتيه.

ثم يقول: ما شاء الله ولا قوة إلا بالله، فربما يسأل عن خمسين مسألة فلا يجيب منها في واحدة[2].

كما أثمر إخلاصه تحرزه من قول هذا حرام وهذا حلال من غير نص من الكتاب والسنة ، وكان يقول: أكره كذا وأحب كذا ، من دون جزم أو قطع ، وكان كثيراً ما يقول : إن نظن إلا ظناً وما نحن بمستيقنين.

وقال وهو ينعى صنيع فقهاء عصره وجرأتهم على الفتوى ويبين منهج الأئمة الأخيار الذين سبقوه ،كما يوجهها رسالة صارخة لكل من يليه من الأزمنة اللاحقة بعده لتكون نبراساً يهتدي بها المفتون والمتصدرون للتوقيع عن رب العالمين فيقول (رحمه الله) : ما شيء أشد علي من أن أسأل عن مسألة من الحلال والحرام، كأن هذا هو القطع في حكم الله ولقد أدركت أهل العلم والفقه ببلدنا وإن أحدهم إذا سئل عن مسألة كأن الموت أشرف عليه[3].

---

[1]) عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن ليث، الإمام الفقيه مفتي الديار المصرية، أبو محمد المصري المالكي، صاحب مالك ، قال ابن عبد البر: كان ابن عبد الحكم رجلاً صالحاً، ثقة محققا بمذهب مالك، ولد سنة ١٥٥هـ ، ومات في شهر رمضان سنة ٢١٤هـ، وله نحو من ستين سنة. انظر : سير أعلام النبلاء ٢٢٠/١٠ ، وفيات الأعيان ٣٤/٣ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١٧٨/١ .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٧٩/١ – ١٨٠ ، الديباج المذهب ص٦٩ .

ورأيت أهل زماننا هذا يشتهون الكلام فيه والفتيا، ولو وقفوا على ما يصيرون إليه غداً لقللوا من هذا، وإن عمر بن الخطاب وعلياً و خيار الصحابة كانت تتردد عليهم المسائل وهم خير القرون الذين بعث فيهم النبي r وكانوا يجمعون أصحاب النبي r ويسألون حينئذ ثم يفتون فيها، وأهل زماننا هذا قد صار فخرهم الفتيا فبقدر ذلك يفتح لهم من العلم.

قال: ولم يكن من أمر الناس ولا من مضى ولا من سلفنا الذين يقتدى بهم ويعول أهل الإسلام عليهم أن يقولوا هذا حلال وهذا حرام، ولكن يقول: أنا أكره كذا وأحب كذا.

وأما حلال وحرام فهذا الافتراء على الله، أما سمعت قول الله تعالى: {قُلْ أَرَأَيْتُم مَّا أَنزَلَ اللّهُ لَكُم مِّن رِّزْقٍ فَجَعَلْتُم مِّنْهُ حَرَاماً وَحَلاَلاً قُلْ آللّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللّهِ تَفْتَرُونَ }[يونس:٥٩] لأن الحلال ما أحله الله ورسوله، والحرام ما حرماه"[1].

ومن ثمرات إخلاصه ابتعاده عن كثير مما يرى أنه لا يليق بمقام العالم المخلص الذي يطلب العلم لله ولدين الله ، فقد ابتعد عن الجدل والمراء ، لأن الجدل نوع من المنازلة ودين الله أعلى من أن يكون موضعاً لنزال المسلمين ، كما أن الجدل يدفع في كثير من الأحيان إلى التعصب للفكرة من دون شعور المجادل ، ويكون الغرض هو أن ينال إعجاب السامعين [2]، ولذلك كان يقول : الجدال في الدين ليس بشيء ، ويقول : المراء والجدال في الدين يذهب بنور العلم من قلب العبد .

ويقول : إن الجدال يقسي القلب ويورث الضغن [3].

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١٨٠/١ .

[2]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٧٥ .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ٣٩/٢ .

رابعاً : الصبر والتحمل :

تحمل الإمام مالك في سبيل تحصيل العلم وإشباع نهمته منه الكثير من المشاق، وواجهها بصبر وجلد ومثابرة منقطعة النظير ، وغالب المعوقات والفقر وكل ما يعترض طريقه ، وسبيله الذي اقتنع بسلوكه والمضي فيه ، كما كان يصبر على ما يبدر من حدّة الشيوخ ويتلقاه بصدر رحب لأن ما يجنيه من علمهم يذهب بغضاضة الحدّة [1]، لأن النعيم لا يدرك بالنعيم ، والمكارم منوطة بالمكاره ، ومن رام اللآلئ زج بنفسه البحر.

قال ابن القاسم: أفضى بمالك طلب العلم إلى أن نقض سقف بيته فباع خشبه، ثم مالت عليه الدنيا بعد.

وكان مالك قد اتخذ تباناً محشواً للجلوس على باب ابن هرمز يتقي به برد حجر هناك، وقيل بل من برد صحن المسجد وفيه كان مجلس ابن هرمز.

وكان مالك يقود نافعاً[2] من منزله إلى المسجد وكان قد كف بصره فيسأله فيحدثه وكان منزل نافع بناحية البقيع ، قال مالك : كنت آتي نافعاً مولى ابن عمر وأنا يومئذ غلام ومعي غلام لي وينزل إلي من درجة له فيقعدني معه فيحدثني.

وقال: كنت آتي نافعاً نصف النهار وما تظلني الشجر من الشمس إلى خـروجه ، فإذا

---

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٧٢ .

[2]) نافع مولى عبد الله بن عمر (رضي الله عنهم)؛ كان ديلمياً، وأصابه مولاه عبد الله ابن عمر في غزاته، وهو من كبار الصالحين التابعين، سمع مولاه وأبا سعيد الخدري، وروى عنه الزهري وأيوب السختياني ومالك بن أنس (رضي الله عنهم). وهو من المشهورين بالحديث، ومن الثقات الذين يؤخذ عنهم ويجمع حديثهم ويعمل به، ومعظم حديث ابن عمر عليه دار ، قال مالك: كنت إذا سمعت حديث نافع عن ابن عمر لا أبالي ألا أسمعه من أحد ، وأهل الحديث يقولون: رواية الشافعي عن مالك عن نافع عن ابن عمر سلسلة الذهب لجلالة كل واحد من هؤلاء الرواة ، توفي سنة ١٧هـ ، وقيل سنة ٢٠هـ . انظر : وفيات الأعيان٥/٣٦٧ ، سير أعلام النبلاء ٥/٩٥ .

خرج أدعه ساعة كأني لم أرده ثم أتعرض له فأسلم عليه وأدعه حتى إذا دخل البلاط أقول له كيف قال ابن عمر في كذا وكذا، فيجيبني ثم أجلس عنه وكان فيه حدة .
قال: وكنت آتي ابن هرمز بكرة فما أخرج من بيته حتى الليل[1].

خامساً : الفراسة :

أعطي الإمام مالك قوة الفراسة ، والنفاذ إلى بواطن الأمور ، وإلى نفوس الأشخاص بالتتبع لحركات الأعضاء وما يقترن بها من أمور نفسية ، ولقد قال الشافعي : لما سرت إلى المدينة ولقيت مالكاً وسمع كلامي نظر إلي ساعة وكانت له فراسة ثم قال لي: ما اسمك؟ قلت: محمد.
قال: يا محمد اتق الله واجتنب المعاصي فإنه سيكون لك شأن من الشأن .
وقال غيره: كانت لمالك فراسة لا تخطئ[2].

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٢/١ ، الديباج المذهب ص٦٣ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٧/٢ ـ ١٣٨ .

الفرع الثاني
منهجية الإمام مالك في طلب العلم

أولاً : حفظ القرآن :

حفظ الإمام مالك القرآن الكريم في صدر حياته كما هو الشأن في أكثر الأسر الإسلامية التي يتربى أبناؤها تربية دينية لاسيما من يهيأ لطلب العلم الشرعي ويؤهل للإمامة في الدين ، وحفظ القرآن في الصغر يعد خطوة بالغة الأهمية في مسيرة طالب العلم الشرعي لأن القرآن الكريم قاعدة ومصدر كل العلوم الشرعية، فحفظه يسهل على الطالب استيعاب الفن المدروس ، وربط المسائل بأدلتها ، ومن ثم استحضار جزئيات المسألة وفروعها[١] .

ثانياً : العناية بالسنة النبوية وعلم الحديث :

اتجه الإمام مالك مبكراً إلى حفظ الحديث والعناية بالسنة النبوية بعد حفظه للقرآن الكريم وإتقانه ، قال مالك: قلت لأمي: أذهب فأكتب العلم؟ فقالت: تعال فالبس ثياب العلم فألبستني ثياباً مشمرة ووضعت الطويلة على رأسي وعممتني فوقها، ثم قالت: اذهب فاكتب الآن .

وكانت تقول: اذهب إلى ربيعة فتعلم من أدبه قبل علمه [٢].

وقال الزبيري[٣] : رأيت مالكاً في حلقة ربيعة وفي أذنه

---

[١] انظر : مالك لأبي زهرة ص٢٤ ، معالم تجديد المنهج الفقهي ص٨٣ .

[٢] انظر : ترتيب المدارك ١/١٣٠ ، الديباج المذهب ٦٣ .

[٣] عبد الله بن نافع بن ثابت بن عبد الله بن الزبير بن العوام الأسدي القرشي ويعرف بالأصغر ، وهو الفقيه صاحب مالك من أهل الفضل والدين ، توفي سنة ٢١٦هـ . انظر : الطبقات الكبرى لابن سعد تحقيق إحسان عباس ، دار صادر – بيروت ط١ : ١٩٦٨ م (٥/٤٣٩) ، سير أعلام النبلاء ١٠/٣٧٤ .

شنف[1] وهذا يدل على ملازمته الطلب من صغره.

وقال ابن أبي زنبر[2]: سمعت مالكاً يقول: كتبت بيدي مائة ألف حديث[3].

وقد أداه اهتمامه البالغ بالسنة النبوية إلى جمعها في كتابه الذي سماه (الموطأ)[4] ،

---

[1]) الشنف – بفتح الشين – ما يُلبس في أعلى الأذن ، وما يُلبس في أسفلها يسمى قُرط ، وقيل : الشنف والقرط سواء ، والجمع أشناف وشنوف .

انظر : لسان العرب ١٨٣/٩، مقاييس اللغة ١٧٠/٣ .

[2]) سعيد بن داود بن سعيد بن أبي زنبر الزنبري أبوعثمان المدني سكن بغداد وقدم الري ، وأبوه داود الزنبري صحب مالكاً وروى عنه حديثاً وفقهاً كثيراً ، وكان ممن يخصه مالك بالإذن عليه، في أول من يأذن له . انظر : تهذيب الكمال في أسماء الرجال للحافظ جمال الدين أبي الحجاج يوسف المزي تحقيق الدكتور بشار عواد معروف ، مؤسسة الرسالة ، ط٤ : ١٤٠٦ هـ ـ ١٩٨٥م (٤١٧/١٠) ، تهذيب التهذيب للحافظ ابن حجر العسقلاني ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت ، ط١ : ١٤٠٤ هـ ـ ١٩٨٤ م (٢١/٤) .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٣١/١ .

[4]) ذكر العلماء أن تأليف الإمام مالك " الموطأ " إنما كان باقتراح من الخليفة العباسي أبي جعفر المنصور – تقدمت ترجمته ـ في قدمة من قدماته إلى الحج دعاه المنصور لزيارته فزاره فأكرمه أبو جعفر وأجلسه بجانبه وسأله أسئلة كثيرة فأعجبه سمته وعلمه وعقله وسداد رأيه وصحة أجوبته فعرف له مقامه في العلم والدين وإمامة المسلمين .

فقد جاء أن أبا جعفر قال لمالك : ضع للناس كتاباً أحملهم عليه فكلمه مالك في ذلك ـ أي مانعه مالك في حمل الناس على كتابه – فقال: ضعه، فما أحد اليوم أعلم منك فوضع " الموطأ " فلم يفرغ منه حتى مات أبو جعفر .

وفي رواية : قال مالك : دخلت على أبي جعفر بالغداة حين وقعت الشمس بالأرض وقد نزل عن سريره إلى بساطه فقال لي : حقيق أنت بكل خير، وحقيق بكل إكرام فلم يزل يسألني حتى أتاه المؤذن بالظهر فقال لي : أنت أعلم الناس، فقلت : لا والله يا أمير المؤمنين قال : بلى ولكنك تكتم ذلك فما أحد أعلم منك اليوم بعد أمير المؤمنين .

يا أبا عبد الله ـ كنية الإمام مالك ـ ضع للناس كتباً وجنب فيها شدائد عبد الله بن عمر ورخص ابن عباس وشواذ ابن مسعود واقصد أوسط الأمور ، وما اجتمع عليه الأمة والصحابة ولئن =

والذي عده بعض علماء عصره أنه أصح الكتب في عصره[1] ،

ولقد لازم الإمامَ مالكاً منذ صباه الاحترامُ التام لأحاديث رسول الله r فهو لا يتلقاها إلا وهو في أحسن حال من الاستقرار والهدوء توقيراً لها وحرصاً على ضبطها ، ولذلك ما كان يتلقاها واقفاً ، ولا يتلقاها في حال ضيق أو اضطراب حتى لا يفوته شيء منها [2].فقد سئل مالك: أسمع من عمرو بن دينار[3]؟.

فقال: رأيته يحدث والناس قيام يكتبون فكرهت أن أكتب حـــــديث رسول الله r وأنا

= بقيت لأكتبن كتبك بماء الذهب فأحمل الناس عليها .

فقلت له : يا أمير المؤمنين لا تفعل فإن الناس قد سبقت لهم أقاويل وسمعوا أحاديث ورووا روايات وأخذ كل قوم بما سبق إليهم وعملوا به، ودانوا له من اختلاف أصحـــاب رســول الله r وغيرهم وإن ردهم عما اعتقدوه شديد فدع الناس وما هم عليه وما اختار أهل كل بلد لأنفسهـم فقال: " لعمري لو طاوعتني على ذلك لأمرت به " . انظر : ترتيب المدارك ٧١/٢ – ٧٣ .

فألف مالك " الموطأ " على هذا المنهج فالموطأ معناه : المسهل الميسر ، يقال في اللغة : وطؤ الموضع يوطؤ وطاءة ووطوءة : لان وسهل فهو وطيء ووطأ الموضع صيره وطيئاً ، والموطأ: المسهل الميسر . انظر : مقاييس اللغة ٩١/٦ ، لسان العرب ١٩٥/١ .

[1]) فمن ذلك ما روي عن ابن مهدي أنه قال: ما كتاب بعد كتاب الله أنفع للناس من الموطأ.

وقال: لا أعلم من علم الإسلام بعد القرآن أصح من موطأ مالك.

وقال ابن وهب: مَنْ كتب موطأ مالك فلا عليه أن يكتب من الحلال والحرام شيئاً.

وقال الشافعي: ما في الأرض كتاب من العلم أكثر صواباً من كتاب مالك.

وقال: ما على الأرض كتاب أصح من كتاب مالك ، وفي رواية: أفضل وما كتب الناس بعد القرآن شيئاً هو أنفع من موطأ مالك. انظر : ترتيب المدارك ٧٠/٢ .

[2]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٣٠ .

[3]) عمرو بن دينار الجمحي أبو محمد الأثرم أحد الأعلام وشيخ الحرم في زمانه ، ومفتي مكة ، قال شعبة : ما رأيت أثبت في الحديث من عمرو بن دينار ، ولد في صنعاء سنة ٤٦هـ ، وتوفي بمكة سنة ١٢٦هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٠٠/٥ ، تذكرة الحفاظ ١١٣/١ ، الأعلام للزركلي ٧٧/٥.

قائم.

ومر مالك بأبي الزناد وهو يحدث فلم يجلس إليه ، فلقيه بعد ذلك فقال له ما منعك أن تجلس إلي ؟ قال : كان الموضع ضيقاً فلم أرد أن آخـــــذ حديث رسول الله r وأنا قائم[1].

ثالثاً : التمحيص والتثبت فيمن يأخذ عنهم :

لم يكن هم الإمام مالك مجرد جمع الأحاديث والاستكثار منها ، وإنما كان ينتقي الأشياخ الذين يراهم أكفاء في هذا الباب وجديرين بالأخذ عنـهم ، وذلك أنه يرى أن هذا العلم ديـن وعلى المرء أن يتحـرى عمـن يأخـذ دينـه .

قال ابن أبي أويس[2]: سمعت مالكاً يقول: إن هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذونه لقد أدركت سبعين ممن يقول: قال رسول الله r عند هذه الأساطين وأشار إلى المسجد فما أخذت عنهم شيئاً وإن أحدهم لو أؤتمن على بيت مال كان أميناً إلا أنهم لم يكونوا من أهل هذا الشأن[3].

قال ابن عيينة[4]: ما رأيت أحداً أجود أخذاً للعلم من مـــالك وما كـــــان أشد انتقاده

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٦/١.

[2]) إسماعيل بن أبي أويس عبد الله بن عبد الله بن أويس بن مالك بن أبي عامر الأصبحـي المدني أبو عبد الله الإمام الحافظ الصدوق ، قرأ القرآن وجوده على نافع ، وكان آخر تلامذته وفاة ، كان عالم أهل المدينة ومحدثهم في زمانه ، توفي سنة ٢٢٦هـ ، وقيل سنة ٢٢٧هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٩١/١٠ ، تذكرة الحفاظ ٤٠٩/١ .

[3]) انظر : الديباج المذهب ص٦٤ ، حلية الأولياء ٣٢٣/٦ .

[4]) سفيان بن عيينه بن ميمون الإمام الكبير حافظ العصر، شيخ الإسلام، أبو محمد الهلالي الكوفي، ثم المكي كان إماماً عالماً ثبتاً حجة زاهداً ورعاً مجمعاً على صحة حديثه وروايته، حج سبعين حجة، وانتهى إليه علو الإسناد، ورحل إليه من البلاد ، قال الإمام الشافعي : لولا مالك =

للرجال والعلماء[1].

وقال مالك: رأيت أيوب السختياني[2] بمكة حجتين فما كتبت عنه ورأيته في الثالثة قاعداً في فناء زمزم فكان إذا ذكر النبي r عنده يبكي حتى أرحمه فلما رأيت ذلك كتبت عنه[3].

فمن هذه الروايات يتبين أن الإمام مالكاً كانت له معايير فيمن يأخذ عنهم سنذكرها في مبحث السنة من الأدلة المتفق عليها[4] .

رابعاً : ملازمة مشائخ بأعيانهم وعدم خلطهم بغيرهم :

سلك الإمام مالك في منهج الطلب ملازمة شيخ بعينه مدة طويلة حتى يستوفي ما عنده وذلك أول الطلب فقد لازم ابن هرمز سبع سنين أو ثماني سنين ولم يخلطه بغيره، فقد جاء عن مالك أنه قال : كان لي أخ في سن ابن شهاب فألقى أبي يوماً علينا مسألة فأصاب أخي وأخطأت فقال لي أبي: ألهتك الحمام عن طلب العلم فغضبت وانقطعت إلى ابن هرمز سبع سنين - وفي رواية - ثماني سنين لم أخلطه بغيره وكنت أجعل في كمي تمراً وأناوله صبيانه وأقول لهم: إن سألكم أحد عن الشيخ ؟ فقولوا : مشغول[5] .

= وسفيان لذهب علم الحجاز " ، توفي سنة ٩٨ هـ . سير أعلام النبلاء ٤٥٤/٨ ، وفيات الأعيان ٣٩١/٢ .

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٨/١ .

[2]) أيوب بن أبي تميمة كيسان الإمام أبو بكر السختياني البصري الحافظ أحد الأعلام ،سيد العلماء ، توفي سنة ١٣١ هـ بالبصرة .

انظر : سير أعلام النبلاء ١٥/٦ ، تذكرة الحفاظ ١٣٠/١.

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٩/١ ، الديباج المذهب ص٦٤ .

[4]) انظر ص ١٧٠ – ١٧٢ من هذا البحث .

[5]) انظر : ترتيب المدارك ١٣١/١ .

وهنا تبرز مراعاة الإمام مالك لعنصر الكفاءة في اختيار شيوخه وحرصه على المتخصصين والبارعين في مجالهم ، كما تكشف ملازمته لهذا الإمام هذه السنوات الطويلة عن حرصه على إتقان الفن واستيفاء كل ما عند شيخه من علم ، وقد ظهرت ملامح هذا الشيخ في منهجية الإمام مالك وتركت آثاراً في سلوكه .

قال الإمام مالك : كنت أحب أن أقتدي به[١].

وقد استفاد الإمام مالك من ابن هرمز قلة الفتيا، وشدة التحفظ، فقد كان كثيراً ما يفتي الرجل ثم يبعث من يرده، ثم يخبره بغير ما أفتاه.

كما استفاد منه معرفة أقوال أهل الأهواء والرد عليها فإن ابن هرمز كان بصيراً بالكلام، يرد على أهل الأهواء ، وكان من أعلم الناس بذلك[٢].

وتأثر بقوله " لا أدري " إذا لم يجد الجواب في المسألة التي سئل عنها ، وأن يجهر بقول " لا أحسن " إذا لم يحسن في أمر من الأمور[٣] ، قال مالك: سمعت ابن هرمز يقول: ينبغي أن يورث العالم جلساءه قول لا أدري حتى يكون ذلك أصلاً في أيديهم يفزعون إليه، فإذا سئل أحدهم عما لا يدري قال لا أدري[٤].

خامساً : كثرة مشائخه وتنوع اختصاصهم ومناهجهم :

كانت المدينة حافلة بالعلماء والفقهاء وتزخر بأنواع العلوم والمعارف ، وهذا الجو هيأ للإمام مالك أن يضرب بسهمه ويأخذ من هذه الثروة أوفر النصيب ، فتعدد مشائخه، وتتلمذ على نحو مائة عالم من علية علماء المدينة ، وكان اتصاله أكثر بخمسة هم ابن هرمز ، وربيعة ، وابن شهاب الزهري ، وأبو الزناد ، ويحيى بن سعيد ، ونافع مولى ابن عمر (رضي الله عنهما) .

---

١) انظر : سير أعلام النبلاء ٣٧٩/٦ .

٢) المرجع السابق .

٣) انظر : الديباج المذهب ص٦٩ ، مالك لأبي زهرة ص٨٩ .

٤) انظر : ترتيب المدارك ١٨٢/١ ، الديباج المذهب ص٦٩ .

وهؤلاء جميعاً وإن كانوا ذوي علم بالآثار ، يختلفون في منهجهم فمنهم من غلب عليه الحديث وعلم الأثر كنافع وأبي الزناد ، وابن شهاب الزهري ، ومنهم من غلب عليه الفقه والرأي كربيعة الرأي ويحيى بن سعيد[١] .

ولنذكر كل واحد من هؤلاء بكلمة موجزة تبين ما أخذه عنه مالك :

أولاً : ابن هرمز فقد مر ذكره – قريباً [٢]-

ثانياً : نافع وهو مولى عبد الله بن عمر أصابه مولاه من سبي ، ففقهه في الدين ، وقد أخذ الحديث عن ابن عمر وأبي هريرة وعائشة وأبي سعيد ، وكان من أعلم التابعين بفتاوى ابن عمر ، ومن أدقهم رواية للحديث و قد أخذ عنه مالك فقه عبد الله بن عمر وما أفتى به في المسائل التي عرضت عليه وسئل عنها ، وهو أحد رجال السلسلة الذهبية التي قال عنها أبو داود إنها أصـــح الأسانيـــد وهي مالك عن نافع عـــن ابن عمر[٣] .

ثالثاً : ابن شهاب الزهري هو العلم في علم الحديث، قال عمر بن عبد العزيز: لم يبق أحد أعلم بسنة ماضية من الزهري.

وقال مالك: بقى ابن شهاب وما له في الدنيا نظير. وقال أيوب السختياني: ما رأيت أعلم منه ،وقد روى مالك أنه أول من دون حـديث النبي r بأمر من عمـــر بـــن عبد العزيز (رحمه الله) .

أخذ مالك عن ابن شهاب الحديث حتى صار أعلم الرواة عنه ، وفي الموطأ أحاديث كثيرة رويت عن طريق ابن شهاب ، فقد روي عنه أنه قال: قدم علينا الزهري فأتيناه ومعنا ربيعة فحدثنا نيفاً وأربعين حديثاً ثم أتيناه الغد فقال انظروا كتاباً حتى أحدثكم منه، أرأيتم ما حدثتكم أمس أفي شيء في أيديكم منه؟ فقال له ربيعة: ها هنا من يرد

---

[١]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٨٧ .

[٢]) انظر : ص٥٤- ٥٥ ، وانظر ترجمته ص٤٣ .

[٣]) انظر : وفيات الأعيان٥/٣٦٧ ، سير أعلام النبلاء ٥/٩٥ .

عليك ما حدثت به أمس، فقال: ومن هو ؟ قال: ابن أبي عامر ، قال هات ، فحدثته بأربعين حديثاً منها.

فقال الزهري: ما كنت أرى أنه بقي من يحفظ هذا غيري[1].

رابعاً : أبو الزناد[2] الذي ذكره الإمام مالك والذي يعد آخر أساتذته هو عبد الله بن ذكوان وهو أحد الذين رووا عن الفقهاء السبعة وتلقى عليهم ، وكان ذكره عند مالك دون ابن شهاب وابن هرمز اللذين كان لهما أثر واضح في فكره ونفسه .

وكان مشهوراً بالرواية ، قال عنه الإمام أحمد بن حنبل: كان سفيان يسمي أبا الزناد أمير المؤمنين في الحديث[3].

وفقهه فقه أثري ، وقد أخذ عنه مالك الحديث والفقه المأثور عن الصحابة والتابعين[4].

خامساً : يحيى بن سعيد الأنصاري[5] كان قاضي المدينة ، أخذ عن الفقهاء السبعة ، وخصوصاً سعيد بن المسيب والقاسم بن محمد ، كان حجة في الفقه والحديث قال حماد بن زيد[6]: قدم أيوب من المدينة، فقيل له: من أفقه من خلفت بها ؟ قال: يحيى

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٣٣ ـ ١٣٤ .

[2]) أبو الزناد عبد الله بن ذكوان القرشي المدني ، محدث، من كبارهم ، قال الليث: رأيت أبا الزناد وخلفه ثلاث مئة تابع، من طالب فقه وعلم وشعر وصرف ، توفي سنة ١٣١ هـ ، وقيل ١٣٠ هـ . انظر : تذكرة الحفاظ ١/١٣٤ ، مشاهير علماء الأمصار ١/٢١٥ .

[3]) انظر : سير أعلام النبلاء ٥/٤٤٦ .

[4]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٩١ .

[5]) يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري الخزرجي النجاري الإمام العلامة المجود، عالم المدينة في زمانه، وشيخ عالم المدينة، وتلميذ الفقهاء السبعة ، توفي سنة ١٤٣ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٥/٤٦٨ ، مشاهير علماء الأمصار ١/١٣٠ .

[6]) حماد بن زيد بن درهم الأزدي أبو إسماعيل الحافظ الثبت ، محدث الوقت ، قال يحيى بن معين : ليس أحد أثبت من حماد بن زيد ، توفي في شهر رمضان سنة ١٧٩ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٧/٤٥٦ ، تذكرة الحفاظ ١/٢٢٨ .

ابن سعيد الأنصاري[1].

وقال الإمام أحمد بن حنبل : يحيى بن سعيد الأنصاري أثبت الناس[2].

أخذ عنه الإمام مالك فقه الرأي ، كما أخذه عن ربيعة[3] .

سادساً : ربيعة الرأي[4] ، وهو من الشخصيات البارزة في الفقه المدني ، وكان له له تأثير كبير في حياة الإمام مالك العلمية لا تقل عن تأثير الزهري .

أخذ ربيعة العلم عن الفقهاء السبعة ، ولذلك كان له علم بفقه الأثر وروايته ، تلقى الحديث من معدنه واستقى فتاوى الصحابة والتابعين من منبعها ، وكانت له آراء في المسائل التي لم يؤثر فيها للسابقين رأي ، وربما خالف الفقهاء السبعة أو التابعين بشكل عام في بعض المأثور من فتاوى ، وقد أكثر من البناء على المادة الفقهية التي بين يديه ، حتى سمي ربيعة الرأي لكثرة ما أبدى من آراء فقهية[5] .

وقد اتجه الإمام مالك إلى مجلس ربيعة في صغره ، قال مالك: قلت لأمي: أذهب فأكتب العلم؟ فقالت: تعال فالبس ثياب العلم فألبستني ثياباً مشمرة ووضعت الطويلة على رأسي وعممتني فوقها ثم قالت: اذهب فاكتب الآن. وكانت تقول: اذهب إلى ربيعة فتعلم من أدبه قبل علمه.

وقال الزبيري: رأيت مالكاً في حلقة ربيعة وفي أذنه شنف [6].

---

[1]) انظر : سير أعلام النبلاء ٤٧٢/٥ .

[2]) المرجع السابق ٤٧١/٥ .

[3]) انظر : سير أعلام النبلاء ٤٦٨/٥ .

[4]) ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ المعروف بربيعة الرأي، فقيـــه أهل المدينة ، أدرك جماعة من الصحابة (رضي الله عنهم) ، وعنه أخذ مالك بن أنس (رضي الله عنه) ، توفي سنة ١٣٦ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٢٨٨/٢ ، تهذيب التهذيب ٢٢٣/٣ .

[5]) انظر : سير أعلام النبلاء ٨٩/٦ ، مالك لأبي زهرة ص٩٢ ، ٩٣ .

[6]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٣/١ ، الديباج المذهب ص٦٣.

وقد أخذ الإمام مالك عن ربيعة فقه الأثر معقول المعنى متجهاً إلى البناء عليه ، وآراء ربيعة واضحة في فقه مالك (رحمه الله) فربيعة كان يأخذ بعمل أهل المدينة إذا وجدهم على أمر قد اتفقوا عليه ، وكان مالك يجل شيخه ربيعة كل الإجلال فهو لا يتكلم في مجلسه ، ولا يبادر بالجواب إذا سئل ، وإذا دعاه السلطان لا يذهب إلا بعد استشارته ، ولم يجلس للفتوى إلا بعد استئذانه[1] .

ومن إجلال الإمام مالك لشيخه ربيعة ما جاء عنه أنه جلس مع ابن شهاب وربيعة ، فألقى ابن شهاب مسألة فأجاب فيها ربيعة، وصمت مالك.

فقال له ابن شهاب: لم لا تجيب ؟ قال: قد أجاب الأستاذ ، أو نحوه.

فقال ابن شهاب: لا نفترق حتى تجيب ، فأجاب بخلاف جواب ربيعة.

فقال ابن شهاب: ارجعوا بنا إلى قول مالك[2] .

وهذا الموقف يدل على ما كان عليه الإمام مالك من تمثل لأخلاق طلبة العلم الصادقين من معرفة قدر مشائخه، وإجلالهم وعرفان الفضل، والجميل لهم جزاء ما أسدوه إليه من العلم والمعرفة ، كما ينبئ هذا الموقف عن نضج عقلية الإمام مالك واستقلاله برأيه إذا لم يقتنع برأي المخالف ولو كان شيخه الذي يجله.

هؤلاء هم شيوخ الإمام مالك تفقه على يديهم ودرس عليهم اختلاف الناس، وفقه الرأي وتلقى عليهم أحاديث رسول الله r فتخرج عليهم في الفقه والحديث ، فكان المحدث الضابط ، والفقيه الثاقب النظر ، المستنير في بصيرته ، لا يندفع إلى مغالاة الرأي ، ولا يجمد على ظواهر النصوص من دون نفاذ إلى بواطنها ومعرفة مراميها ومقاصدها ، وأثر هؤلاء الفقهاء في فقه مالك ظاهر للعيان لمن قرأ الموطأ والمدونة.

---

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٩٥ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٦٦ ـ ١٦٧ .

سادساً : المناظرة مع الفقهاء :

لم يقتصر الإمام مالك في تكوين شخصيته العلمية على تلقي العلم على الفقهاء السابق ذكرهم ، بل نمّى موهبته بمسالك متعددة ، كالتعليم الذاتي والاتصال العلمي المستمر بعلماء عصره ، سواء كانوا فقهاء أو غير فقهاء ، فنظراً لموقعه المتميز من بلد الحجاز في مدينة رسول الله r التي يفد إليها المسلمون من كل مكان لزيارة المسجد النبوي والسلام على النبي r ومعرفة آثار مدينة نبيهم r التي انبثق منها التشريع الإسلامي واحتضنته بين جوانبها لتبثه للعالم شرقاً وغرباً صافياً نقياً ، فهذا الموقع مكّن الإمام مالكاً من اللقاء بثلة كبيرة من العلماء تباحث معهم المسائل الفقهية والنوازل العصرية ، وجرت مناظرات مع بعضهم[1]، أكسبت الإمام مالكاً سعة في التفكير وسعة في الاطلاع ، ولا شك أن المناظرات مع العلماء من بلدان مختلفة ومناهج متنوعة تثري الملكة الفقهية وتنميها بما يفرزه تلاقح الأفكار والمناقشة وتعدد الآراء من تنوع الخبرات واكتساب أحسن المهارات التي تطور العقلية الفقهية .

كما كان يحرص في هذه اللقاءات على معرفة ما عند غيره من الفقهاء ممن يفدون من بلدان أخرى ، فمن ذلك ما جاء عن حماد بن أبي حنيفة[2] أنه قال : أتيت مالكاً فرأيته جالساً في صدر بيته وأصحابـــه بجنبتي الباب كل واحد منهم له مجلس فقمت على باب البيت فقال: من أنت؟ قلت: فلان أسأله عن مسألة.

قال: ادن فدنوت حتى أقعدني بين يدي فراشه، فلما رأى ذلك أصحابه قاموا جميعاً من مجالسهم فخرجوا من البيت، فقال لي: ما كان أبوك يقول في كذا ؟ فأخبرته فقال: وما كانت حجته؟ فأعلمته، وجعل يسألني عن أشياء من مذهب أبي حنيفة[3] وعن حجته ،

---

[1]) انظر طرفاً من هذه المناظرات : ترتيب المدارك ١١٣/٢ - ١٢٩ .

[2]) حماد بن أبي حنيفة النعمان بن ثابت التيمي، الكوفي كان ذا علم ودين وصلاح وورع تام توفي سنة ١٧٦ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٤٠٣/٦ .

[3]) أبو حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي أحد الأئمة الأربعة ، فقيه أهل العراق ، وإمام أصحاب الرأي، وإليه ينسب المذهب الحنفي ، كان في الفقه فذاً نابغاً ، قال عنه الشافعي :" الناس في =

ثم قال: سل ، فسألته، فأجابني ، فلما خرجت عاد أصحابه إلى مجالسهم [1].

ومما سلكه الإمام مالك في طريقه العلمي وأبدع فيه ، هو المذاكرة عن طريق المراسلة مع كبار العلماء ، ومن ذلك رسالته المشهورة إلى الإمام الليث[2] ، وما تضمنته من منهج رائع في أسلوب النقد والنصح ومخاطبة أهل العلم والفضل والصلاح ، كما تضمنت الإشارة إلى فضل أهل المدينة على غيرهم ، وحجية عملهم، بما استأثروه من تجمع العدد الأكبر من الصحابة فيها ، وظهور التشريع متصلاً من زمن النبي r وصحابته الكرام (رضوان الله عليهم) ، وقد رد الإمام الليث بن سعد برسالة مماثلة تحمل روح الأخوة والمحبة ومعرفة الفضل لأهل الفضل[3] .

سابعاً : ظهور شخصيته العلمية المستقلة :

لقد أسهم تعدد مشائخ الإمام مالك وتنوع مناهجهم ، وتعليمه الذاتي واتصاله المستمر مع العلماء مذاكرة ومناظرة ومراسلة على تفتق عقليته ونمو تفكيره والاتجاه نحو الاستقلالية في الرأي والمنهج ، والنقد والتمحيص للآراء التي استقامت في نفسه، فقد أخذ يناقش شيخه ربيعة ، وانتهى إلى مخالفته بل إلى مفارقة مجلسه ، فلقد رأى شيخه يخالف فتاوى السابقين فضاق بذلك ذرعاً ، فإنه وإن كان قد أخذ عنه فقه

= الفقه عيال على أبي حنيفة " . توفي سنة ١٥٠هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٩٠/٦ .

[1]) انظر : ترتيب المدارك ٣٠/٢ – ٣١ .

[2]) الليث بن سعد بن عبد الرحمن الإمام الحافظ شيخ الإسلام، وعالم الديار المصرية، أبو الحارث الفهمي كان كبير الديار المصرية وعالمها الأنبل حتى إن نائب مصر وقاضيها من تحت أوامره وإذا رابه من أحد منهم أمرٌ كاتب فيه الخليفة فيعزله وقد طلب منه المنصور أن يعمل نيابة الملك فامتنع ، توفي سنة ١٧٥ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ١٣٦/٨ ، تذكرة الحفاظ ٢٢٤/١ ، وفيات الأعيان ١٢٧/٤ .

[3]) انظر رسالة الإمام مالك إلى الإمام الليث والرد عليها : كتاب ترتيب المدارك ٤١/١ - ٤٤ ، إعلام الموقعين ٨٣/٢ – ٨٨ .

الرأي وسلك سبيله لم يرد أن يسلك غير سبيل السابقين فيما أفتوا فيه وأثر عنهم .

ومن المسائل التي كشفت عن استقلالية الإمام مالك ، وأبدت ملامح شخصيته المتميزة ما ذكرناه سابقاً لما جلس مع ابن شهاب وربيعة ، فألقى ابن شهاب مسألة فأجاب فيها ربيعة، وصمت مالك.

فقال له ابن شهاب: لم لا تجيب ؟ قال: قد أجاب الأستاذ.

فقال ابن شهاب: لا نفترق حتى تجيب ، فأجاب بخلاف جواب ربيعة.

فقال ابن شهاب: ارجعوا بنا إلى قول مالك[1] .

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٦٦ ـ ١٦٧ .

المبحث الثالث

مشاركة الإمام مالك في الحياة العامة

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : مشاركة الإمام مالك في التدريس والإفتاء .

المطلب الثاني : مشاركة الإمام مالك في الحياة السياسية .

المطلب الأول
مشاركة الإمام مالك في التدريس و الإفتاء

بعد أن أكمل الإمام مالك مشواره التعليمي على علماء المدينة وفقهائها واستوعب ما عندهم من الحديث والآثار والفقه اتخذ له مجلساً في المسجد النبوي للدرس والإفتاء ، وأقبل عليه طلاب العلم من مختلف البلدان لينهلوا من علمه وفقهه ، وذلك لمكانته العلمية ، واستراتيجية المكان الذي اتخذه منبراً ومركزاً لبث العلم والحديث والفقه ، ومكانة البلد التي هي مزار المسلمين ، فنفع الله بعلم الإمام مالك وتفقه عليه خلق كثير ، من بلدان مختلفة ، وذاع صيته وانتشر في الآفاق مع طلاب العلم القادمين إليه ، وزوار المدينة العابرين ، وتخرج عليه كوكبة من أهل العلم[1] الذين كان لهم دور بارز في انتشار المذهب وخلوده ،حيث حفظوا علم الإمام مالك ، ونشروه في مختلف البلدان، وأسهموا في بناء مذهبه وترسيخه بين الناس ، ولم يتصدر الإمام مالك لهذه المنزلة الرفيعة حتى أجيز من مشائخه وشهدوا له بالكفاءة والأهلية لهذا المنصب ، وقد كان الإمام مالك يحاول أن يستوثق من رأي شيوخه فيه وإقرارهم بأنه لذلك أهل ، وقد كان يقول : "إنه لا خير فيمن يرى نفسه بحالة لا يراه الناس لها أهلاً "[2].

فقد روى عنه خلف بن عمر قال: سمعت مالكاً بن أنس يقول: ما أجبت في الفتيا حتى سألت من هو أعلم مني: هل يراني موضعاً لذلك؟ سألت ربيعة، وسألت يحيى ابن سعيد فأمراني بذلك، فقلت له: يا أبا عبد الله فلو نهوك؟ قال: كنت أنتهي، لا ينبغي

---

[1]) من أبرز تلامذة مالك الذين تفقهوا عليه ونشــروا علمه في الآفــاق : عبد الله بن وهب ، عبد الرحمن بن القاسم ،أشهب بن عبد العزيز ، أسد بن الفرات ، عبد الملك بن الماجشون ، وغيرهم، و للتوسع في معرفة تلاميذ مالك ، والرواة عنه يراجع : ترتيب المدارك ١٧٠/٢ فما بعــدها .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١٤١/١ ، الديباج المذهب ص٦٤ .

لرجل أن يرى نفسه أهلاً لشيء حتى يسأل من هو أعلم منه [1].

وقال الإمام مالك (رحمه الله) : وليس كل من أحب أن يجلس في المسجد للحديث والفتيا جلس حتى يشاور فيه أهل الصلاح والفضل وأهل الجهة من المسجد فإن رأوه أهلاً لذلك جلس وما جلست حتى شهد لي سبعون شيخاً من أهل العلم أني موضع لذلك[2].

وسأله رجل عن مسألة فبادره ابن القاسم[3] فأفتاه فأقبل عليه مالك كالمغضب وقال له: جسرت على أن تفتي يا أبا عبد الرحمن؟! يكررها عليه ، ما أفتيت حتى سألت هل أنا للفتيا موضع. فلما سكن غضبه قيل له: من سألت ؟

قال: الزهري وربيعة الرأي[4].

ولقد كان مجلس الإمام مالك ذا هيبة ووقار وسكينة خالصاً للحديث النبوي أو الفقه فيه أو الإفتاء في المسائل الحادثة الواقعة ، لم يكن محلاً للجدال والخصومات وإثارة الشبهات والأغاليط .

قال الواقدي : كان مجلسه مجلس وقار وحلم وكان رجلاً مهيباً نبيلاً ليس في مجلسه شيء من المراء واللغط ولا رفع صوت، إذا سئل عن شيء فأجاب سائله لم يقل له: من أين رأيت هذا ؟[5]

---

[1]) انظر : حلية الأولياء ٣١٦/٦ – ٣١٧ ، سير أعلام النبلاء ٦٢/٨ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١٤٢/١ ، حلية الأولياء ٣١٦/٦ .

[3]) عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة أبو عبد الله الفقيه المالكي ، جمع بين الزهد والعلم وتفقه بالإمام مالك (رضي الله عنه) ونظرائه، وصحب مالكاً عشرين سنة، وانتفع به أصحاب مالك بعد موت مالك، وهو صاحب " المدونة " في مذهبهم، وهي من أجل كتبهم، وعنه أخذها أسد بن الفرات وهذبها سحنون ، توفي سنة ١٩١ هـ .

انظر : الديباج المذهب ص٢٣٩ ، وفيات الأعيان ١٢٩/٣ .

[4]) انظر : ترتيب المدارك ١٤٢/١ ، حلية الأولياء ٣١٦/٦ .

[5]) انظر : ترتيب المدارك ١٣/٢ ، الديباج المذهب ص٦٨.

وكان رحمه الله يعطي حديث رسول الله r مزيداً من الاهتـمام والعناية والتعظيم فقد كان مالك إذا أراد أن يحدث توضأ وجلس على فراشه، وسرح لحيته، وتمكن في الجلوس بوقار وهيبة ثم حدث، فقيل له في ذلك، فقال: أحب أن أعظم حديث رسول الله r ، ولا أحدث به إلا على طهارة متمكناً، وكان يكره أن يحدث في الطريق وهو قائم أو يستعجل [1].

قال مطرف : كان مالك إذا أتاه الناس خرجت إليهم الجارية فتقول لهم: يقول لكم الشيخ: تريدون الحديث أو المسائل؟ فإن قالوا المسائل: خرج إليهم وأفتاهم وإن قالوا الحديث قال لهم: اجلسوا ودخل مغتسله فاغتسل وتطيب ولبس ثياباً جدداً وتعمم ووضـع على رأسـه طويلة، وتلقى له المنصة فيخرج إليهم وعليه الخشوع، ويوضع عود فلا يزال يتبخر حتى يفرغ من حديث رسول الله r .

وكان لا يوسع لأحد في حلقته ولا يرفعه ، يدعه يجلس حيث انتهى به المجلس،يقول إذا جلس للحديث: ليلني منكم ذوو الأحلام والنهى[2].

ولقد كان الإمام مالك مشهوراً بالتحري في الفتيا والإقلال منها ، ويستنكر صنيع بعض فقهاء عصره من ولعهم بالفتوى وجرأتهم عليها ، ويبين أن هذا مخالف لمنهج السابقين الأولين من أئمة الإسلام ، فيقول (رحمه الله) : " ورأيت أهل زماننا هذا يشتهون الكلام فيه – أي في الحلال والحرام - والفتيا، ولو وقفوا على ما يصيرون إليه غداً لقللوا من هذا، وإن عمر بن الخطاب وعلياً و خيار الصحابة كانت تتردد عليهم المسائل وهم خير القرون الذين بعث فيهم النبي r وكانوا يجمعون أصحاب النبي r ويسألون حينئذ ثم يفتون فيها، وأهل زماننا هذا قد صار فخرهم الفتيا فبقدر ذلك يفتح لهم من العلم "[3].

---

[1]) انظر : حلية الأولياء ٣١٨/٦ .
[2]) انظر : ترتيب المدارك ١٤/٢ - ١٦ ، الديباج المذهب ص٦٨ .
[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٧٩/١ – ١٨٠ .

وكان (رحمه الله) لا يبادر بالجواب عن النـوازل التي لا يعـرف فيها قولاً للسابقين من العلماء ، وإنما يطلب مهلة لإمعان النظر فيها ودراستها من جميع جوانبها ، وقد يظل ليلته لا ينام يفكر في المسألة ، فيقول : ربما وردت علي المسألة فأسهر فيـــها عامة ليلي.

بل ربما تأخذ المسألة من تفكيره سنوات ، كما ورد عنه (رحمه الله) فيما رواه عنه ابن القاسم : سمعت مالكاً يقول إني لأفكر في مسألة منذ بضع عشرة سنة فما اتفق لي فيها رأي إلى الآن .

ومع ذلك إن لم يتضح له وجه الجواب عنها لا يتحرج أن يقول " لا أدري " أو " لا أحسن ذلك " ، ولقد قال الهيثم بن جميل[1]: شهدت مالكاً سئل عن ثمان وأربعين مسألة ، فقال في اثنتين وثلاثين لا أدري .

و سأله رجل عن مسألة استودعه إياها أهل المغرب، فقال: ما أدري ما ابتلينا بهذه المسألة في بلدنا ولا سمعنا أحداً من أشياخنا تكلم بها ولكن تعود.

فلما كان من الغد جاءه وقد حمل ثقله على بغلة يقودها فقال: مسألتي. فقــال: ما أدري ما هي .

فقال الرجل : يا أبا عبد الله تركت خلفي من يقول ليس على وجه الأرض أعلم منك.

فقال مالك غير مستوحش: إذا رجعت فأخبرهم أني لا أحسن[2] .

وليس في هذا نقص في قدره ولا طعن في علمه وإنما هو التقوى والورع والصدق مع الله والخوف من القول على الله بغير علم .

ولهذه المنزلة العظيمة والمكانة السامية التي تبــوأها الإمام مالك في الفقه والحديث

---

[1]) الهيثم بن جميل أبو سهل الأنطاكي الحافظ الإمام الكبير الثبت، ، وهو بغدادي، سكن أنطاكية، توفي سنة ٢١٣ هـ. انظر : سير أعلام النبلاء ٣٩٦/١٠ ، تذكرة الحفاظ ٣٦٣/١.

[2]) انظر الروايات السابقة : ترتيب المدارك ١٧٨/١ - ١٨٠، الديباج المذهب ص٦٩، سير أعلام النبلاء ٧٧/٨.

مع الورع والصدق والتحري قصده الطلاب من شتى البلدان ، وأقبلت إليه الوفود من أرجاء البلاد الإسلامية تنهل من علمه وأدبه وخلقه ، ويستفتـونه فيمـــا نزل بهم في بلدانهم ثقة بعلمه ونصحه وإخلاصه .

هذا وقد زاد من مكانة الإمام مالك شهادة العلماء من مشائخه وأقرانه له بالعلم والفضل والإتقان ، فمن ذلك قول ابن هرمز يوماً لجاريته: من بالباب؟ فلم تر إلا مالكاً فذكرت ذلك له فقال: دعيه فإنه عالم الناس.

وقال ابن شهاب: أنت من أوعية العلم وإنك لنعم مستودع العلم.

وقال سفيان بن عيينه : مالك حجة في زمانه ، وسيد المسلمين وعالم الحجاز .

وقال الشافعي: إذا جاءك الأثر عن مالك فشد به يدك.

وقال: إذا ذكر العلماء فمالك النجم ، ولم يبلغ أحد في العلم مبلغ مالك لحفظه وإتقانه وصيانته ، ومن أراد الحديث الصحيح فعليه بمالك.

وقال ابن المبارك[1]: لو قيل لي اختر للأمة إماماً اخترت لها مالكاً .

وغير ذلك كثير[2] .

ولقد امتد به الأجل (رحمه الله) وبارك الله له في العمر فقارب التسعين عند وفاته سنة ١٧٩ هـ ،وكثر تلامذته وانتشر فقهه وفاضت الأرض بذكره وتحدث الناس بعلمه [3].

---

[1]) عبد الله بن المبارك بن واضح أبو عبد الرحمن الحنظلي المروزي شيخ الإسلام عالم زمانه ، وأمير الأتقياء في وقته ، ولد سنة ١١٨هـ ، وطلب العلم وهو ابن عشرين سنة ، أكثر من الترحــال والتطواف في طلب العلم إلى أن مات في طلب العلم وفي الغزو وفي التجارة والإنفاق على الإخوان في الله ، وتجهيزهم معه إلى الحج ، توفي في رمضان سنة ١٨١هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ٣٧٨/٨ ، الطبقات الكبرى ٣٧٢/٧ ، وفيات الأعيان ٣٢/٣ ، الأعلام للزركلي ١١٥/٤ .

[2]) انظر الآثار السابقة وغيرها: ترتيب المدارك ١٤٨/١ ـ ١٦٢، الديباج المذهب ص٦٦ ـ ٦٧

[3]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٣٨ .

المطلب الثاني
مشاركة الإمام مالك في الحياة السياسية

لم يتقلد الإمام مالك منصباً سياسياً في الدولتين الأموية والعباسية اللتين عاصرهما ، ولم يكن له كبير اهتمام بالمسائل السياسية والخوض فيها ؛ لانشغاله بالحديث والفقه وتعليم الناس ما ينفعهم بعيداً عن الجدل والخصومة ، غير أن الإمام مالكاً لم يكن في معزل عما يجري حوله من الأحداث والمسائل التي تدور حول سياسة الدولة ، بل كان له رأي في بعض المسائل السياسية ، كما كان له اتصال بالخلفاء والأمراء وتوجيههم ونصحهم وإرشادهم للتي هي أقوم .

فقد كان يرى رأي جمهور المسلمين من أهل السنة أن الأئمة من قريش استناداً لحديث النبي r في ذلك [1][2].

---

[1]) انظر : الشرح الكبير للدردير سيدي أحمد الدردير أبو البركات ، تقريرات المحقق الشيخ محمد عليش ، دار الفكر – بيروت (١٣٠/٤) .

[2]) يرى جمهور العلماء من أهل السنة بما فيهم الأئمة الأربعة أن الخلافة في قريش ، ما بقي في الناس اثنان ، استناداً للأحاديث الصحيحة الواردة في ذلك ، وقال بعدم اشتراط القرشية الخوارج وبعض المعتزلة ، وبعض الأشاعرة ، ووافقهم بعض المعاصرين بحجة أن الأحاديث مجرد خبر عن واقع لا يقتضي حكماً شرعياً ، ويرى الزيدية أنها مختصة بعلي (رضي الله عنه) وأبنائه من نسل الحسن والحسين (رضي الله عنهما) ، ويرى الشيعة الإمامية أن الإمامة في أئمتهم الاثني عشر ابتداءً بعلي (رضي الله عنه) ، وانتهاءً بالغائب المنتظر محمد بن الحسن العسكري .
والمسألة طويلة ولكل قول دليله وتعليله ،وبينهم وردود ومناقشات ، تراجع في مظانها .
انظر : الأحكام السلطانية والولايات الدينية لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي ، تحقيق د. أحمد مبارك البغدادي ،دار ابن قتيبة – الكويت ط١ : ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م ، (ص٥ – ٦) ، الإمامة العظمى عند أهل السنة والجماعة عبد الله عمر الدميجي ،دار طيبة للنشر والتوزيع – الرياض ط٢ ، (ص٢٦٩ – ٢٩٥) ، النظريات السياسية الإسلامية د. ضياء الدين الريس ، =

كما كان يرى أن بيعة أهل المدينة ومكة تنعقد بها الإمامة ، ولا تنعقد بغير بيعة أهل مكة والمدينة ولو بايع غيرها من البلدان ، وذلك أن بلد الحجاز عامة ومكة والمدينة خاصة هي بلد المسلمين الأوائل الذين خالط الإيمان بشاشة قلوبهم وسرى سريان الدم في عروقهم ، بخلاف غيرها من البلدان ففيهم من دخل في الإسلام قريباً ، ولم يتمكن في قلوبهم تمكن أصحاب الحجاز ، كما لا يمتنع وجود من يبغون المسلمين الفتنة والعنت ، فكان هذا رأيه في زمنه وله وجه [1].

ومن آراء الإمام مالك في هذا الباب أنه يرى ولاية المفضول مع جود الفاضل في حال ما لو تغلب على الولاية أحد واستتب له الأمر ، وضبط الأمن واستقرت الأحوال ، فإنه وإن كانت الطريق غير شرعية للولاية إلا أن منازعته بعـــد استقرار

= مكتبة دار التراث – القاهرة ، ط٦ ، (ص٢٩٦ – ٣٠٣) ، موسوعة الفقه السياسي ونظام الحكم في الإسلام للدكتور فؤاد محمد النادي ، منشورات جامعة صنعاء – اليمن ، ط١ : ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م ، (ص٧١ – ١١٢) .

والذي يظهر أنه لا مجال لإنكار الأحاديث أو الطعن فيها فقد ثبتت بأسانيد صحيحة ، إلا أن الذي يبدو أن ذكر صفة القرشية كان تعبيراً عن الواقع الاجتماعي الذي كانت تتبوأه قبيلة قريش باعتبارها أكبر القوى بين القبائل العربية مكانة من الناحية الاجتماعية والسياسية ، وكانت القبائل الأخرى تدين لها بالطاعة ، وقبول حكمها ، وهذا يحقق مقصود الشارع من حفظ نظام الأمة ، ووحدتها تحت قيادة واحدة تضمن لها تماسكها واستقرارها ، وعلى هذا فإذا فقدت قبيلة قريش هذه الخاصية ، فإن اشتراط كون الإمام من قريش تحديداً قد لا يظهر فيه تحقيق مقصود الشارع، لاسيما وهذا الأمر من الشئون الحياتية ،والأمور الدنيوية التي أحاطتها الشريعة بسياج من القواعد الكلية والأحكام العامة التي تحفظ للأمة حقها ، بما يكفل لها كرامتها في دينها ودنياها ، وتركت الإجراءات الآلية ، والوسائل التنظيمية للأمة ، بحيث تأخذ ما يناسب العصر الذي تعيشه، تحت إطار القواعد العامة للشريعة ، وبما يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية ، وهذا ما يفسر ترك النبي e تعيين الخليفة من بعده ، وتحديد طريق معين لاختياره ، وإنما ترك الأمر للأمة لتختار الأساليب والوسائل المناسبة ، وفق القواعد الشرعية ، والله أعلم

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١٦٣ - ١٦٤ .

الأمور مفاسدها أعظم ، لما يمكن أن تؤول إليه الأوضاع من اختـلال الأمن وضياع الحقوق وانتشار الفوضى [١].

كما أنه يرى ولاية المفضول ولو كان فاسقاً أو ظالماً ما دامت الأوضاع مستقرة والأمن مستتب ، فلم يدع إلى الخروج على هؤلاء الولاة كما لم يؤيدهم عند خروج خارجة عليهم بل كان يلتزم الحياد لأن هذه من الفتن وقد أجاب عندما سئل عن قتال الخارجين على الخليفة ، فقد قال قائل : أيجوز قتالهم ؟ فقال : إن خرجوا على مثل عمر بن عبد العزيز ، فقال: فإن لم يكن مثله . فقال: دعهم ينتقم الله من ظالم بظالم ، ثم ينتقم من كليهما[٢] .

وكان الإمام مالك يعلل امتناع عمر بن عبد العزيز عن أن يعهد بالأمر بعده لرجل من أهل الصلاح بأنه كان يخشى أن يثير عليه يزيد بن عبد الملك[٣] الفتن فيكون الفساد في عهده أكثر من الصلاح المرتجى ، ولقد خرج بعض الخارجين على أبي جعفر المنصور وسأل مالكاً أن يدعو الناس له وقال: بايعني أهل الحرمين وأنت ترى ظلم أبي جعفر.

فقال له مالك: تدري ما الذي منع عمر بن عبد العزيز أن يولي رجلاً صالحاً بعده؟ قال: لا . قال: كانت البيعة ليزيد فخاف عمر بن عبد العزيز إن بايع لغيره أن يقيم يزيد الهرج، ويقاتل الناس ويفسد ما لا يصلح[٤].

---

[١]) انظر : الاعتصام للشاطبي للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي دار المعرفة – بيروت ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م (٢/١٢٧ – ١٢٩) .

[٢]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٥٤ .

[٣]) يزيد بن عبد الملك بن مروان أبو خالد القرشي الأموي الدمشقي أحد خلفاء بني أمية استخلف بعهد عقده له أخوه سليمان بعد عمر بن عبد العزيز ، ولي الخلافة سنة ١٠١هـ بعد موت عمر بن عبد العزيز ، ومكث في الخلافة أربع سنين وشيئاً .توفي سنة ١٠٥هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ٥/١٥٠ ، تهذيب الكمال ١٩/٥٤٩ .

[٤]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٦٩ – ١٧٠ .

هذه نظرة مالك السياسية ، نظرة تجمع إلى المثل الأعلى في الحكم النظر إلى الواقع الذي تستقيم عليه أمور الناس فيرى أن مصالح الناس الواقعة يجب أن تكون مقدرة في اعتبار الذين يحثون على الطاعة أو الخلاف ، فهو لا ينظر فقط إلى الصورة المثالية بل ينظر إلى الحقيقة الواقعة وما عليه حال الأمة ، ويعتبر بحوادث التأريخ ، وما شاهد وعاين ، فيرى أن عـــــدم الخروج هو الأسلم ، والتزام النصح والإرشاد للحاكم قد يحمله على الجادة ، فيكون الصلاح من غير عبث وفساد كما كان هو يفعل مع ولاة المدينة والخلفاء[1] .

فقد كان مالك إذا دخل على الوالي وعظه وحثه على مصالح المسلمين، ولقد دخل يوماً على هارون الرشيد فحثه على مصالح المسلمين ، وقال له: لقد بلغني أن عمر ابن الخطاب كان في فضله وقدمه ينفخ لهم عام الرمادة النار تحت القدور يخرج الدخان من لحيته وقد رضي الناس منكم بدون هذا.

ودخل عليه مرة وبين يديه شطرنج منصوب وهو ينظر فيه فوقف مالك ولم يجلس وقال: أحق هذا يا أمير المؤمنين؟ قال: لا.

قال: فما بعد الحق إلا الضلال فرفع هارون رجله، وقال: لا ينصب بين يدي بعد[2].

وكتب مالك إلى بعض الخلفاء كتاباً يعظه فيه ويرسم له الخطوط العريضة للواجبات عليه نحو الرعية وخطورة وضعه إن جانب العدل والحق والصواب ويرشده إلى سلوك منهج الخلفاء الراشدين ، جاء فيه: اعلم أن الله تعالى قد خصك من موعظتي إياك بما نصحتك به قديماً وأتيت لك فيه ما أرجو أن يكون الله تعالى جعله لك سعادة وأمراً جعل به سبيلك إلى الجنة فلتكن (رحمنا الله وإياك) فيما كتبت إليك مع القيام بأمر الله وما استرعاك الله في رعيته فإنك المسؤول عنهم صغيرهم

---

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص ١٦٥ ، ١٦٦ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ٩٥/٢ – ٩٦ .

وكبيرهم وقد قال النبي r كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته[1]، وروي في بعض الحديث أنه يؤتى بالوالي ويده مغلولة إلى عنقه فلا يفكه عنه إلا العدل، وكان عمر بن الخطاب (رضي الله تعالى عنه) يقول: والله إن هلكت سخلة[2] بشـــط الفرات ضياعاً لكنت أرى الله تعالى سائلاً عنها عمر.

وحج عشر سنين وبلغني أنه كان ما ينفق في حجه إلا اثني عشر ديناراً.

وكان ينزل في ظل الشجرة ويحمل على عنقه الدرة ويدور في الأسواق يسأل عن أحوال من حضره وغاب عنه.

وبلغني أنه وقت أصيب حضر أصحاب النبي r فأثنوا عليه، فقال: المغرور من غررتموه، لو أن ما على وجه الأرض ذهباً لافتديت به من أهوال المطلع.

فعمر (رحمه الله تعالى) كان مسدداً موفقاً مع ما قد شهد له النبي r بالجنة، ثم هو مع هذا خائف لما تقلد من أمور المسلمين فكيف من قد علمت.

فعليك بما يقربك إلى الله وينجيك منه غداً، أو احذر يوماً لا ينجيك فيه إلا عملك.

ويكون لك أسوة بما قد مضى من سلفك وعليك بتقوى الله فقدمه حيث هممت وتطلع فيما كتبت به إليك في أوقاتك كلها وخذ بنفسك فتعاهدها والأخذ به والتأديب عليه وأسأل الله تعالى التوفيق والرشاد إن شاء الله تعالى[3].

ومع بُعد الإمام مالك عن الفتن والمواجهة مع الحكام إلا أنه تعـــرض لمحنــة في العصر العباسي في عهد أبي جعفر المنصور وقد ضرب بالسيـــاط ومدت يده حتــى

[1]) أخرجه البخاري ـ دار الأرقم ، بيروت ـ في كتاب الأحكام باب قول الله :(وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول..) رقم٧١٣١ وأخرجه مسلم ـ دار الآفاق العربية – القاهرة ، ط ١٤٢٦ هـ ـ ٢٠٠٥ م ـ في كتاب الإمارة باب فضيلة الإمام العادل ..رقم١٨٢٩ .

[2]) السخلة : ولد الشاة من المعز والضأن ذكراً أو أنثى ، والجمع سَخْل ، وسِخال ، وسِخَلة ، وسُخلان . انظر : لسان العرب ٣٣٢/١١ ، مقاييس اللغة ١١٢/٣ .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٠٧/٢ ـ ١٠٨ .

انخلعت كتفاه ،والأشهر أن جعفر بن سليمان[1] هو الذي ضـربه في ولايتـــه الأولى بالمدينة .

وأما سبب ضــربه فقد اختلف فيه ، والأظهر أنه كان يحـدث بحديث :" ليس على مستكره طلاق "[2] .وليس السبب مجرد التحديث بهذا الحديث وإنما في التوقيت الذي حدث به واستغلال الثائرين على أبي جعفر لذلك الحديث لتحريض الناس على التحلل من البيعة والخروج عليه كونه لا يلحقهم الطلاق لأنهم مكرهون ، واستغل الثائرون مكانة الإمام مالك في العلم والإفتاء ، ووجد الذين يسعون بالعلماء وأهل الفضل في ذلك سبيلاً للكيد بمالك فكادوا به ، فنُهي عن التحديث به فلم يفعل[3] .

ولم تزد هذه المحنة مالكاً إلا عزاً وشرفاً ومكانة في قلوب الناس ، وقد قيل عنه في هذه الفتنة : ما زال مالك بعد ذلك الضرب في رفعة من الناس وإعظام حتى كأنما كانت تلك الأسواط حُليّاً حُلّي بها (رحمه الله تعالى)[4] .

---

[1]) جعفر بن سليمان بن علي بن عبد الله بن العباس بن عبد المطلب الهاشمي ولد بالشراة من أرض البلقاء، وولي إمرة المدينة في خلافة المنصور، ثم عزله بالحسن بن زيد بن الحسن بن علي، ثم ولي مكة والمدينة واليمامة والطائف، ثم ولي البصرة للرشيد ، قال الأصمعي: ما رأيت أكرم أخلاقاً، ولا أشرف أفعالاً من جعفر بن سليمان ، توفي سنة ٢٧٤هـ، أو ٢٧٥هـ . انظر : الوافي بالوفيات للصفدي – طبعة دار إحياء التراث العربي لبنان- ٨٢/١١ .

[2]) لم أجده بهذا اللفظ ، وقد أخرج ابن ماجة في السنن باب طلاق المكره والناسي رقم ٢٠٤٦ قوله r : " لا طلاق ولا عتاق في إغلاق " حسنه الألباني في إرواء الغليل رقم ٢٠٤٧ ، والإغلاق : الإكراه .

[3]) انظر : ترتيب المدارك ١٣٠/٢ ، الديباج المذهب ص٧٦ - ٧٧ ، مالك لأبي زهرة ص٦٢ .

[4]) انظر : الديباج المذهب ص٧٨ .

الفصل الثاني

دراسة كتاب المدونة

ويشتمل على أربعة مباحث :

المبحث الأول : تحقيق نسبة كتاب المدونة للإمام مالك ورواية الكتاب .

المبحث الثاني : مكانة المدونة في الفقه المالكي .

المبحث الثالث : خصائص كتاب المدونة .

المبحث الرابع : منهج استنباط آراء الإمام مالك الأصولية من كتاب المدونة .

المبحث الأول
تحقيق نسبة كتاب المدونة للإمام مالك
ورواية الكتاب

لم يختلف العلماء في اسم كتاب المدونة وأنه علم على الكتاب المعروف في الفقه المالكي ، كما لم يختلفوا في نسبتها إلى الإمام مالك على معنى أن معظم العلم الذي احتوته بين دفتيها منسوب إلى الإمام مالك ، إذ إنّ أصله هو من سماع ابن القاسم عن الإمام مالك ، وهذه النسبة هي الغالبة عليها إذ تسمى : المدونة الكبرى للإمام مالك .

كما أنها تنسب إلى ابن القاسم باعتبار أنها اشتملت على سماعه من شيخه مالك في المسائل التي أجاب عنها ، إلى جانب المسائل التي أجاب فيها برأيه بالقياس أو التخريج على أصول مالك ، وإن خالف بعضها رأي مالك .

وتنسب إلى أسد بن الفرات[١] باعتبار أصلها ، فهي عبارة عن مسائل جمع إجاباتها من محمد بن الحسن في العراق وقارنها بإجابات مالك مما سمعه منه ابن القاسم .

وأما نسبتها إلى سحنون[٢] فباعتبار أخذه إياها من أسد والرجوع إلى ابن القاسم لاستيثاقه مما جاء فيها، وتبويبها وترتيبها وتذييلها بالأحاديث والآثار ، كما أضاف

---

١) أسد بن الفرات بن سنان أبو عبد الله الحراني، ثم المغربي الإمام العلامة القاضي الأمير، مقدم المجاهدين ، روى عن الإمام مالك الموطأ ، وغلب عليه علم الرأي ، وعلم الإمام أبي حنيفة في التفريع والافتراض في المسائل ، وكان مع توسعه في العلم فارساً بطلا شجاعاً مقداماً، توفي سنة ٢١٣هـ ، وقيل : ٢١٤ هـ . انظر : ترتيب المدارك ٢٩٠/٣ ، سير أعلام النبلاء ٢٢٥/١٠ .

٢) عبد السلام بن حبيب بن حسان بن هلال بن بكار أبو سعيد، التنوخي، الحمصي الأصل، المغربي القيرواني المالكي، قاضي القيروان، وصاحب " المدونة " ، ويلقب بسحنون ، توفي سنة ٢٤٠ هـ .

انظر : الديباج المذهب ص٢٦٣ ، سير أعلام النبلاء ٦٣/١٢ .

إليها ما اختاره من الموطأ ، ومن سماعاته من شيوخه من أصحاب مالك غير ابن القاسم .

فالمدونة إذن ثمرة مجهود أربعة من الأئمة الكبار : مالك بإجاباته ، وابن القاسم بسماعه وحفظه عن شيخه ، وقياساته وتخريجاته على أصول مالك ، وأسد بجمعه للمسائل والتفريع والعناية بأجوبتها ، وسحنون باستيثاقه وترتيبه وتهذيبه وتبويبه[1].

رواية المدونة :

أصل المدونة هي الأسدية التي دونها أسد بن الفرات بالتلقي عن ابن القاسم ، وذلك أن أسداً رحل إلى مالك وتلقى عليه العلم ، ثم رحل إلى محمد بن الحسن[2] صاحب أبي حنيفة وأخذ عنه كتبه وتعلم فقه العراقيين ، ولما عاد إلى مصر أراد أن يجمع بين الفقه المالكي والفقه العراقي ، فأتى بالمسائل التي اشتملت عليها كتب محمد ابن الحسن ، فيقارنها بآراء مالك فيها فيجتمع له الفقهان .

ولما لم يجد مالكاً إذ كان قد توفاه الله اختار تلاميذه الذين عرفوا بطـــول ملازمته ، وصدق الرواية عنه ، وحسن التخريج على أصوله فانتهى إلى عبد الرحمن بن القاسم.

وكانت إجابات ابن القاسم على أربعة أنواع :

أحدها : ما سمعه من الإمام مالك فحفظه ، أو علم الروايــة عنه واستيقنها فهذا ينسبه

---

[1]) انظر : ترتيب المدارك ٢٩٦/٣ ـ ٢٩٩ ، مواهب الجليل ٣٤/١ ، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة ١٣٠/١ .

[2]) محمد بن الحسن بن فرقد، الشيباني بالولاء الفقيه الحنفي نشر علم أبي حنيفة، وكان من أفصح الناس وصنف الكتب الكثيرة النادرة، منها الجامع الكبير والجمع الصغير وغيرهما ، توفي سنة ١٨٩ هـ . انظر : وفيات الأعيان ١٨٤/٤ .

إلى مالك ويذكر روايته .

الثاني : ما ترجح عنده فيه رواية مالك وهذا يقول فيه أخال وأظن وأحسب .

الثالث : ما لا يحفظ فيه عن مالك قولاً لا بالظن ولا باليقين ، ولكن يحفظ له مثيلاً ، فيحكم فيه بمثل ما حكم به مالك في المثل .

الرابع : ما لا يحفظ فيه عن مالك رواية ولم ير مثله ، فهذا يذكر اجتهاده على أصول مالك [1].

ومن مجموع هذه الأجوبة تكونت الأسدية فسافر بها أسد إلى القيروان[2] بعد أن ترك نسخة منها في مصر فكتبها الناس. قال ابن سحنون: وحملت لأسد بتلك الكتب في القيروان رياسة ، وأنكر عليه الناس إذ جاء بهذه الكتب، وقالوا أجئتنا بأخال وأظن وأحسب، وتركت الآثار وما عليه السلف. فقال: أما علمتم أن قول السلف هو رأي لهم وأثر لمن بعدهم، ولقد كنت أسال ابن القاسم عن مسألة فيجيبني فيها، فأقول له: هو قول مالك؟ فيقول: كذا أخال وأرى وكان ربما يكره أن يهجم على الجواب.

فلما وصلت إلى سحنون ارتحل بالأسدية إلى ابن القاسم ليستوثق مما كان ظناً ، ولما ورد على ابن القاسم سأله عن أسد فأخبره بما انتشر من علمه في الآفاق، فسرّ بذلك. ثم سأله وأحله ابن القاسم من نفسه بمحل، وقال له سحنون: أريد أن أسمع منك كتب أسد فاستخار الله وسمعها عليه ، وأسقط منها ما كان يشك فيه من قول مالك، وأجابه

---

[1]) انظر : مواهب الجليل الجليل لشرح مختصر خليل : للإمام أبي عبد الله محمد بن محمد ابن عبد الرحمن المغربي المعروف بابن الحطاب ، دار الفكر – بيروت ، ط١ : ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢م (٣٤/١) ، مالك لأبي زهرة ص٢١٠ .

[2]) قال الأزهري: القيروان معربٌ ، وهو بالفارسية كارَوان وهذه مدينة عظيمة بإفريقية غبَرَت دهراً، وليس بالغرب مدينة أجل منها وهي مدينة مصرَت في الإسلام في أيام معاوية (رضي الله عنه) وينسب إلى القيروان قيرواني وقيرَوي ، وتقع في عصرنا الحاضر في دولة تونس ، وتبعد عن تونس العاصمة حوالي ١٦٠ كم . انظر : معجم البلدان ٤٢٠/٤ ، موقع ويكيبيديا (الموسوعة الحرة).

فيه على رأيه ، وكتب إلى أسد أن عارض كتبك على كتب سحنون فإني رجعت عن أشياء مما رويتها عني ، فغضب أسد ، وذُكر أن أسداً همّ بإصلاحها، فرده عن ذلك بعض أصحابه، وقال لا تضع قدرك تصلح كتبك من كتبه وأنت سمعتها قبله؟ فترك ذلك. وذُكر أن ذلك بلغ ابن القاسم، فقال: اللهم لا تبارك في الأسدية. قال الشيرازي فهي مرفوضة إلى اليوم ، واقتصر الناس على التفقه في كتب سحنون، ونظر سحنون فيها نظراً آخر فهذبها، وبوّبها ودوّنها، وألحق فيها من خلاف كبار أصحاب مالك ما أختار ذكره، وذيّل أبوابها بالحديث والآثار[1] .

[1]) انظر : ترتيب المدارك ٢٩٨/٣ ـ ٢٩٩ ، مواهب الجليل ٣٤/١ ، مالك لأبي زهرة ص٢٠٩، ٢١٠ .

المبحث الثاني
مكانة المدونة في الفقه المالكي

احتلت المدونة في الفقه المالكي مكانة مرموقة ومنزلة عالية حتى عدّها كثير من علماء المالكية الأصل الثاني بعد الموطأ في مراجع الفقه المالكي ، ومما ورد عنهم في الإشادة بها ، والثناء عليها وبيان منزلتها ، وصف ابن رشد لها بقوله : " موضعها في الفقه موضع أم القرآن من الصلاة "[1] .

وقال سحنون: عليكم بالمدونة فإنها كلام رجل صالح، وروايته.

وكان يقول : إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن تجزي في الصلاة عن غيرها، ولا تجزي غيرها عنها، أفرغ الرجال فيها عقولهم، وشرحوها وبينوها فما اعتكف أحد على المدونة ودراستها إلا عرف ذلك في ورعه، وزهده، وما عداها أحد إلى غيرها إلا عرف ذلك فيه، ولو عاش عبد الرحمن أبداً ما رأيتموني أبداً [2].

وجاء في مواهب الجليل: " والمدونة أشرف ما ألف في الفقه من الدواوين وهي أصل المذهب وعمدته " [3].

وورد في مواهب الجليل أيضاً : " ما بعد كتاب الله أصح من موطأ مالك وبعده مدونة سحنون ... وذلك أنه تداولها أفكار أربعة من المجتهدين : مالك وابن القاسم وأسد وسحنون "[4] .

---

[1]) انظر : المقدمات والممهدات لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد ، تحقيق محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي – بيروت ، ط : ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م ، (٤٥/١) .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ٣٠٠/٣ ، الديباج المذهب ص١٦١ .

[3]) انظر : مواهب الجليل ٣٤/١ .

[4]) انظر : مواهب الجليل ٣٤/١ .

وقال البراذعي[1] في مقدمة اختصاره للمـــدونة : "هذا كتاب قصدت فيه إلى تهذيب مسائل المدونة والمختلطة خاصة دون غيرها، إذ هي أشرف ما ألف في الفقه من الدواوين " .

ولأجل هذه المكانة السامية للمدونة في الفقه المالكي فقد أهتم الناس وطلبة العلم بها واعتنوا بها عناية بالغة حفظاً واختصاراً وشرحاً واستدلالاً [2].

[1]) أبو سعيد، خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني المغربي المالكي المعروف بالبراذعي، صاحب " التهذيب " في اختصار " المدونة " ، لم يعرف تحـــديداً سنة ولادته ولا وفاته . انظر: سير أعلام النبلاء ٥٢٣/١٧ ، الديباج المذهب ص١٨٢ .

[2]) انظر اهتمام العلماء بالمدونة بالحفظ والشرح والتعليق والاختصار : مالك لأبي زهرة ص٢١٢ ، القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى ١٤٠/١ – ١٤٤ .

المبحث الثالث

خصائص كتاب المدونة ومميزاته

اتسمت المدونة بخصائص ومميزات ساهمت في تجديد المنهج الفقهي وابتكار أحدث الأساليب في الدراسات الفقهية ، فمن هذه الخصائص :

١ – وضع الأسس الأولى للفقه المقارن في المذهب :

فقد كان ابن القاسم إن لم يعلم قولاً للإمام مالك فإنه يجتهد ويخرج على أقواله وأصوله ، كما أنها اشتملت على روايات أصحاب مالك غير ابن القاسم التي أضافها سحنون يقول الشيخ أبو زهرة[١] في سياق هذا الموضوع : " فهي في الواقع قد سنت سبيل الفقه المقارن بموازنة آراء مالك بآراء أصحابه وهي قد سنت أيضاً السبيل لتخريج المسائل على أصول مالك ونسبتها إليه على هذا الاعتبار ، وبذلك فتح باب التخريج في ذلك المذهب العظيم منذ عصره الأول ، والتخريج في المذهب سبيل نموه وأساس شمول أحكامه ، لأن الحوادث لا تتناهى ، وإذا كان الفقهاء الذين نشروا المذاهب حاولوا اتباعها في كل ما يجدّ من أحداث ، فلا بد من التخريج على أصول الأئمة ، وقد وضع ابن القاسم الأساس فبنى عليه من بعده "[٢] .

٢ – التأسيس للفقه المقارن بين المذاهب :

وذلك بوضع اللبنة الأولى للفقه المقارن بين المذهب المالكي والمذهب الحنفي حيث إن المدونة إنما كتبت محاكاة للمسائل التي اشتملت عليها كتب محمد بن الحسن تلميذ أبي حنيفة ، فإن أسداً عندما أطلع على كتب العراقيين أراد أن يستخرج أجوبة

---

١) محمد بن أحمد أبو زهرة ، من أكبر علماء الشريعة الإسلامية في عصره،كان وكيلا لكلية الحقوق بجامعة القاهرة، ووكيلا لمعهد الدراسات الإسلامية وأصدر من تأليفه أكثر من ٤٠ كتاباً، منها: أصول الفقه ، والملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، والأحوال الشخصية ، توفي سنة ١٣٩٤هـ ، ١٩٧٤م . انظر : الأعلام للزركلي ٢٥/٦ .

٢) مالك لأبي زهرة ص٢١١ – ٢١٢ .

مسائلها من الفقه المالكي ، وبهذا وضع أسد البذرة الأولى من خلال هذا العمل الذي انتهى جمعه إلى المدونة التأسيس المنهجي للمقارنة بين المذاهب والاستفادة من مناهج العلماء في مختلف المذاهب ومعرفة مآخذهم في أجوبتهم على المسائل الحادثة.

٣ – التقريب بين المذهبين المالكي والحنفي وتضييق هوة الخلاف بينهما :

فالمقارنة بين المذاهب عمل حيوي يثمر استفادة المذاهب بعضها من بعضها ، ويقرب وجهات النظر ، ويضمن للفقه الإسلامي عدم التعصب المذهبي والجمود الفكري ، فكل مذهب يمتاز بخصائص يمكن أن يسد بها نقص المذهب الآخر وبالمقارنة يحصل التكامل ، يقول الشيخ أبو زهرة : " وإذا كان الفقه العراقي أخص ما يمتاز به كثرة التفريع والفرض ، أي تقدير مسائل غير واقعة ، والفقه المالكي يقتصر على النوازل، ولا يفتي في غيرها ، فإنه مما لاشك فيه قد استفاد الفقه المالكي في عصره الأول أكبر فائدة بتلك المحاولة الناجحة التي قام بها أسد ، إذ أنه فتق الفقه المالكي ووسعه ، وحمل تلميذه الأول ابن القاسم على التخريج عليه وهو مرن لم يتصلب بفعل الزمان ، وبذلك تلاقى الفقه المدني بالعراقي ، وكما استفاد العراقيون من المدنيين اطلاعاً على آثار لم تكن عندهم برواية محمد الموطأ ، فقد استفاد الفقه المالكي من عمل أسد ، وسير سحنون على منهاجه كثرة التفريع ، وربط المسائل بعضها ببعض " [١].

---

[١]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٢١١ .

المبحث الرابع
منهج استنباط ودراسة آراء الإمام مالك الأصولية من كتاب المدونة

المنهج المتبع في استنباط آراء الإمام مالك الأصولية من كتاب المدونة:

قمت بعملية استقراء المسائل الواردة في كتاب النكاح، واستخراج الآراء والمسائل الأصولية التي بنى عليها الإمام مالك فقهه، واتخذها خططاً تشريعية في استنباطه الفقهي ومعالجته للنوازل ، وهذه الطريقة قائمة على تخريج الأصول على الفروع بحيث نتحصّل من استقراء الفروع والجزئيات المختلفة على القاعدة الأصولية التي انطلق منها الإمام في بنائه هذه الفتاوى عليها واستند إليها في استنباطاته الفقهية ، وهي الطريقة التي سلكها علماء المالكية في استنباط آراء الإمام مالك الأصولية وذلك أن الإمام لم يدون أصوله التي بنى عليها مذهبه واستخرج على أساسها المسائل الفرعية ، والتي قيد نفسه في الاستنباط بقيودها .

منهج دراسة المسائل الأصولية المستخرجة :

قمت بدراسة آراء الإمام مالك الأصولية التي استخرجتها من المسائل الفقهية الواردة عنه في كتاب النكاح وفق المنهج الآتي :

١ – أقدم تمهيداً وفكرة عامة عن المبحث الذي تندرج تحته المسألة .

٢ – تصوير المسألة الأصولية المراد دراستها مع تحرير محل النزاع إن لزم الأمر .

٣ – أذكر الأقوال في المسألة إن كان الخلاف فيها مشهوراً أو قوياً .

٤ – أبيّن رأي الإمام مالك في المسألة ومذهبه فيها .

٥ – أذكر بعض الأدلة للمذهب الذي يقول به الإمام مالك .

٦ – أذكر الفروع الفقهية المأثورة عن مالك في كتاب النكاح والتي استنبطت منها المسألة الأصولية كشاهد يؤكد استناد الإمام مالك إليها وبنائه فتواه عليها .

الباب الثاني

دراسة آراء الإمام مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة

كتاب النكاح

ويشتمل على ثـلاثة فصول :

الفصل الأول : مدلولات الأحكام الشرعية عند الإمام مالك

الفصل الثاني : الأدلة الشرعية عند الإمام مالك

الفصل الثالث : آراء الإمام مالك في الدلالات اللغوية وطرق الاستنباط.

الفصل الأول

مدلولات الأحكام الشرعية
عند الإمام مالك

ويشتمل على تمهيد وثلاثة مباحث :

التمهيد : تعريف عام بالحكم الشرعي ، وأقسامه .

المبحث الأول : مدلولات الأحكام الشرعية التكليفية عند الإمام مالك .

المبحث الثاني : مدلولات الأحكام الوضعية عند الإمام مالك .

المبحث الثالث : عوارض الأهلية ومدى تأثيرها على التكليف عند الإمام مالك .

التمهيد

تعريف عام بالحكم الشرعي وأقسامه

تعريف الحكم لغة : المنع ، ومنه قيل للقضاء حكم لأنه يمنع من غير المقضي به ، ومنه قول جرير[١] :

أبني حنيفة أحكموا سفهاءكم   إني أخاف عليكم أن أغضبا[٢]

واصطلاحاً : إثبات أمر لأمر ، أو نفيه عنه .

مثل : زيد قائم ، وعمرو ليس بقائم [٣].

وينقسم بدليل الاستقراء إلى ثلاثة أقسام :

١ – **حكم عقلي**: وهو ما يعرف فيه العقل النسبة سلباً أو إيجاباً.

مثل : الكل أكبر من الجزء ، الواحد ليس نصف الأربعة .

---

[١]) جرير بن عطية بن الخطفي أبو حزرة التميمي الشاعر المشهور، كان من فحول الشعراء في الإسلام ، وكان بينه وبين الفرزدق مهاجاة ونقائض ، وهو أشعر من الفرزدق عند أكثر أهل العلم، توفي سنة ١١٠هـ ، وقيل سنة ١١١هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٥٩٠/٤ ، وفيات الأعيان ٣٢١/١ .

[٢]) انظر : القاموس المحيط للعلامة مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة، ط٢ : ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م (ص١٤١٥) ، مختار الصحاح محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي دار الكتاب العربي ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م (ص١٤٨) ، الكليات لأبي البقاء الكفوي تحقيق عدنان درويش ، ومحمد المصري ، مؤسسة الرسالة – بيروت ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م ، (ص٣٨٠)، مقاييس اللغة ٧٣/٢.

[٣]) انظر : التعريفات للشريف علي بن محمد الجرجاني ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م (ص٩٢) ، مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر للشيخ محمد الأمين ابن المختار الشنقيطي ، المكتبة السلفية – المدينة المنورة ص٧ .

٢ – **حكم عادي**: وهو ما عُرفت فيه النسبة بالعادة ،كنزول الطل في الليلة الشاتية الباردة .

٣- **حكم شرعي** : وهو ما يؤخذ من جهة الشرع [١]، وهو المقصود في هذا المقام.

تعريف الحكم الشرعي :

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف الحكم الشرعي إلا أنهم متفقون على شيء واحد وهو كون الحكم علماً على نفس خطاب الشارع [٢] ، ونختار التعريف الآتي :

[١]) انظر: مذكرة الشنقيطي ص٧ – ٨ .

[٢]) وهذا على خلاف ما يطلقه الفقهاء فهم يطلقون الحكم الشرعي ويريدون به الأثر المترتب على الخطاب ، فالخطاب مقتضٍ والحكم مقتضى ، فمثلاً : قوله تعالى : (أقيموا الصلاة) خطاب إيجاب من الله تعالى يأمر بإقامة الصلاة ، هذا الخطاب هو نفسه الحكم الشرعي عند الأصوليين ، بينما ما يقتضيه هذا الخطاب من الأثر من وجوب إقامة الصلاة هو الحكم عند الفقهاء ، وليس لهذا الخلاف فائدة عملية لوجود التلازم بين الاصطلاحين ، وإن كان رأي الفقهاء أظهر في التفريق بين الحكم والدليل أو بين الدليل والمدلول ، بخلاف اصطلاح الأصوليين فيترتب عليه اعتبار الصيغة حكماً ودليلاً بنفس الوقت . انظر : نهاية السول في شرح منهاج الأصول للبيضاوي للشيخ جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الآسنوي الشافعي ، عالم الكتب – بيروت ١٩٨٢ م (١ / ٥٧ – ٥٩)، أصول الفقه للشيخ محمد الخضري بك ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ط٦ : ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م (ص٢١)، نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي الدكتور أحمد الحصري – دار الكتاب العربي ط١ : ١٤٠٧هـ ، ١٩٨٦م (ص٣٤- ٣٥)، أصول الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي ، دار الفكر – دمشق ط١ : ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م (١/ ٤١) ، المهذب في أصول الفقه المقارن للدكتور عبد الكريم بن علي ابن محمد النملة ، مكتبة الرشد – الرياض، ط١: ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م ، (١/ ١٢٥) ، السبب عند الأصوليين للدكتور عبد العزيز الربيعة، لجنة البحوث والتأليف والترجمة والنشر ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – السعودية ، ١٣٩٩هـ - ١٩٨٠م ،(١/٦٥) .

(هو خطاب الله المتعلق بأعمال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع)[1].

تضمن التعريف السابق النقاط التالية :

١ – أن الحكم هو ذات الخطاب والمراد به كلام الله عز وجل المتمثل بالوحي أو ما نشأ عنه .

٢ – أن مصدر الحكم هو الله سبحانه وتعالى ، فالحكم صفة له .

٣ – أن هذا الخطاب متعلق بأعمال المكلفين الفعلية و القولية تعلقاً يبين صفات هذه الأعمال من حيث إنها مطلوبة الفعل كالصلاة والزكاة ، أو مطلوبة الترك كالزنا والربا ، أو مخير بين فعلها وتركها كالأكل والشرب .

والمكلف هنا هو البالغ العاقل الخالي من الموانع الشرعية.

٤ – أن الخطاب هنا لا يشمل الخطاب المتعلق بذات الله تعالى كقوله : (شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ)[آل عمران :١٨] ،أو ما تعلق بصفاته كقوله : (اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ) [البقرة :٢٥٥] ، أو ما تعلق بفعله سبحانه كقوله : (اللَّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ) [الزمر:٦٢] .

---

[1]) شرح الكوكب المنير محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار ، تحقيق د. محمد الزحيلي و د. نزيه حماد ، جامعة أم القرى مكة المكرمة ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م (٣٣٤/١) ، نهاية السول للآسنوي ٤٧/١ ، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ، دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م ، (١ /١٣٥ – ١٣٦) ، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول للإمام أحمد بن إدريس القرافي تحقيق طه عبد الرؤوف سعيد ، دار الفكر للطباعة والنشر – مكتبة الكليات الأزهرية، ط١: ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م، (ص٧٠) ، البحر المحيط في أصول الفقه للإمام محمد بن بهادر الزركشي الشافعي ، تحقيق الشيخ عبد القادر عبد الله العاني ، ومراجعة د . عمر سليمان الأشقر ،وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت ط٢ : ١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م ، (١١٧/١) .

أو ما تعلق بذوات المكلفين كقوله: (وَلَقَدْ خَلَقْنَاكُمْ ثُمَّ صَوَّرْنَاكُمْ)[الأعراف :١١] .

٥ – أن التعريف اشتمل على نوعي الأحكام الشرعية التكليفية والوضعية [١].

أقسام الحكم الشرعي :

من خلال التعريف السابق يتبين أن الحكم الشرعي ينقسم إلى قسمين :

١ – الحكم الشرعي التكليفي .

٢ – الحكم الشرعي الوضعي .

أولاً: الحكم التكليفي :

هو خطاب الله المتعلق بأعمال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير [٢] .

والمراد بالاقتضاء : الطلب ، والطلب يشمل الفعل والترك وكل منهما إما أن يكون طلبه جازماً أو غير جازم ، فطلب الفعل على سبيل الجزم هو الإيجاب كإقامة الصلاة، و طلبه لا على سبيل الجزم هو الندب كالسواك ، وما طلب الشارع تركه على سبيل الجزم هو التحريم كالربا ، وما طلب تركه لا على سبيل الجزم هو الكراهة كالأخذ والإعطاء بالشمال .

و ما لم يطلبه الشارع لا فعلاً ولا تركاً هو الإباحة وهو التخيير بين أمرين [٣].

---

[١]) انظر : نهاية السول للآسنوي ٥٢/١- ٥٩ ، شرح الكوكب المنير ٣٣٥/١ ، أصول الفقه الإسلامي للزحيلي ٣٣٤/١

[٢]) انظر : الوجيز في أصول التشريع الإسلامي للدكتور محمد حسن هيتو ، مؤسسة الرسالة ، ط٢ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٤ م، (ص٤٢) ، أصول الفقه للزحيلي ٤٢/١ ، الوجيز في أصول الفقه للدكتور عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط٦ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م (ص٢٤)، أصول الفقه لأبي زهرة ص٢٧.

[٣]) انظر : الإحكام للآمدي ١٣٧/١ ، نهاية السول ٧١/١ - ٧٢ ، شرح الكوكب المنير ٣٤٠/١ – ٣٤١ .

وعلى هذا فالحكم التكليفي خمسة أنواع :

الإيجاب والندب والتحريم والكراهة والإباحة .

وسمي هذا القسم بالحكم التكليفي لأنه يتضمن تكليف المكلف بفعل أو كف عن فعل ، وأما وجه تسمية المباح تكليف فهو من باب المسامحة والتغليب وتكميلاً للقسمة[1].

وبناء على ما سبق فإن متعلقات الحكم التكليفي خمسة :

الواجب والمندوب والمحرم والمكروه والمباح[2] ، وسنشير إليها بشيء من التفصيل لاحقاً .

ثانياً : الحكم الوضعي :

وهو عند الأصوليين : خطاب الله المتعلق بجعل الشيء سبباً لشيء أو شرطاً فيه، أو مانعاً منه [3].

وبناءً على التعريف السابق فإن متعلقات الحكم الوضعي تنحصر في ثلاثة أنواع :

١ – السبب

٢ – الشـرط

٣ – المانع

---

[1]) انظر : مذكرة الشنقيطي ص٩ ، ٢٠ ، أصول الفقه الإسلامي حسن محمد مقبولي الأهدل ، مكتبة الجيل الجديد – صنعاء ، ط٤ :١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م ، (ص٤٢) ، نظرية الحكم ومصادر التشريع للحصري ص٣٤

[2]) انظر : نهاية السول ٧٣/١ ، أصول الفقه لأبي زهرة ص٢٨.

[3]) انظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام للبزدوي للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري ، تعليق محمد المعتصم بالله البغدادي ، دار الكتاب العربي – بيروت ط١ : ١٤١١هـ - ١٩٩١ م (٢٨٣/٤) ، أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص١٤٨ .

وهذا الذي جرى عليه جمهور الأصوليين[1] .

وإنما سمي هذا النوع خطاب الوضع لأنه شيء وضعه الله في شرائعه للاستدلال على الأحكام وذلك أنه لما كان يعسر أو يخفى على الخلق معـرفة بعض الأحكام في بعض الأحوال أظهر الله خطابه بأمور محسوسة جعلها مقتضية لأحكامها [2] .

---

[1]) ومن الأصوليين من أدخل الصحة والفساد والعزيمة والرخصة ضمن الحكم الوضعي ، والذي يظهر أن الصحة والفساد من متعلقات الحكم الوضعي إذ أنها تعتبر أوصافاً للأعمال من حيث توافر الأسباب والشروط وانتفاء الموانع ، فمتى وجد السبب وتوافر الشرط وانتفى المانــع وُصف العمل بأنه صحيحٌ، وإذا لم يوجد السبب أو اختل شرط أو وجد المانع وصف الفعل بأنه فاسد .

وأما العزيمة والرخصة فالأقرب أنهما من ملحقات الحكم التكليفي إذ العزيمة بقاء على الأصل في الحالة العادية ، والرخصة انتقال إلى التخفيف لوجود الطارئ .

انظر : حاشية البناني على جمع الجوامع ١/٨٤ ، كشف الأسرار ٤/٢٨٣ ، أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص١٣٦ ، ١٦٩ .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ١/٤٣٤ ، أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص١٤٩ .

المبحث الأول

مدلولات الأحكام الشرعية التكليفية عند الإمام مالك

ويشتمل على خمسة مطالب :

المطلب الأول : الواجب

المطلب الثاني : المندوب

المطلب الثالث : المحرم

المطلب الرابع : المكروه

المطلب لخامس : المباح

المطلـــب الأول
الواجـب

تعريف الواجب لغة : يطلق على عدة معان منها :

١ – الساقط ومنه قوله تعالى : (فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ) [الحج : ٣٦] أي سقطت ميتة لازمة محلها عند النحر ، وكسقوط الشخص ميتاً لانقطاع حركته بالموت ، ويدل عليه قوله r : (فإذا وجب فلا تبكين باكية)[١] .

ومنه قول الشاعر قيس بن الخطيم[٢]:

أطاعت بنو عمرو أميراً نهاهم   عن السّلم حتى كان أول واجب[٣] .

٢ – الثابت واللازم ، يقال وجب البيع إذا ثبت ولزم واستقر [٤] .

[١]) رواه أبو داود في سننه - دار ابن حزم – بيروت ، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م - كتاب الجنائز باب فضل من مات من الطاعون رقم الحديث ٣١١١ ، والنسائي في السنن(المجتبى من السنن): للإمام أحمد بن شعيب النسائي ، بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي ، وحاشية الإمام السندي ، دار المعرفة – بيروت ، ط٤ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م - كتاب الجنائز باب النهي عن البكاء على الميت رقم الحديث ٦١٨٤ ، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود - مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م ، رقم الحديث ٣١١١.

[٢]) قيس بن الخطيم بن عدي أبو يزيد، قتل أبوه وهو صغير، قتله رجل من بني حارثة بن الخزرج فلما بلغ قتل قاتل أبيه ، ونشبت لذلك حروب بين قومه وبين الخزرج وقتل أيضاً قاتل جده . انظر : الوافي بالوفيات للإمام صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي ، عناية س. ديدرينغ ، دار النشر فرانز ستايز ستوتغارت ، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م ، (٢١٩/٢٤) .

[٣]) انظر : المعاني الكبير في أبيات المعاني لابن قتيبة الدينوري ، صححه المستشرق سالم الكرنكوي ، دار النهضة الحديثة – بيروت – لبنان ، (٩٦٩/٦) .

[٤]) انظر: لسان العرب ٢١٥/١٥ ، القاموس المحيط ص١٨٠ .

تعريف الواجب اصطلاحاً :

عُرّف بعدة تعريفات وكلها لا تخلو من اعتراض ، منها :

ما تُوعد على تركه بالعقاب .

وقيل : ما يُذم تاركه شرعاً .

وقيل : ما يعاقب تاركه .

وحدّه بالثواب والعقاب غير مستحسن لأن الثواب والعقاب من متعلقاته وأحكامه وليس من ماهيته[1] .

والذي نختاره في تعريف الواجب :

هو ما طلب الشارع فعله على سبيل الإلزام [2].

أثر الواجب وحكمه :

يثاب فاعله امتثالاً ، ويستحق العقاب تاركه[3] .

---

[1]) انظر التعريفات السابقة في شرح الكوكب المنير ١ /٣٤٩ ، المستصفى من علم الأصول للإمام أبي حامد الغزالي،تعليق الشيخ إبراهيم محمد رمضان ، دار الأرقم بيروت (١/١٥٧ – ١٥٨) ، مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل للإمام جمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمر المعروف بابن الحاجب ، تحقيق نذير حمادو ، دار ابن حزم بيروت ، ط ١ : ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م (١/٢٨٣) ، الإحكام للآمدي ١ /١٣٨ ، شرح تنقيح الفصول ص٧١ ، تقريب الوصول إلى علم الأصول للإمام أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي ، تحقيق محمد علي فركوس ، دار الأقصى ط١ : ١٤١٠ هـ – ١٩٩٠ م (ص١٠٠) .

[2]) انظر : تقريب الوصول لابن جزي ص١٠٠ ، شرح الكوكب المنير ٣٤٩/١ ، شرح الأصول من علم الأصول لابن عثيمين ص٤٥ ، البحر المحيط ١٧٦/١ ، أصول الفقه لأبي زهرة ص٢٨.

[3]) انظر : نفائس الأصول شرح المحصول للقرافي ١ / ٩٢ ، شرح الأصول من علم الأصول للشيخ محمد بن صالح بن عثيمين ، تحقيق وتخريج نشأت بن كمال ، دار البصيرة - مصر (ص٤٦ ، ٤٧) .

وقيدنا الثواب على الفعل بالامتثال لأنه ليس كل واجب يثاب على فعله كنفقات الزوجات والأقارب ورد المغصوب ودفع الديون إذا فعلت من غير قصد امتثال أمر الله فإنها تقع واجبة مع أنه لا ثواب فيها لعدم قصد الطاعة لله تعالى بل لو لم يشعر بأن الله تعالى أوجبها عليه وقعت واجبة ولا ثواب مع عدم الشعور بالإيجاب[1] .

وقلنا : يستحق تاركه العقاب ولم نقل : يعاقب، حتى لا يرد عليه العفو المستفاد من قوله تعالى:﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾[النساء:٤٨،١١٦][2].

الواجب عند الإمام مالك :

لم يختلف استعمال مالك للواجب بمعنى الثبوت والحتم والإلزام عن غيره من الأئمة ، وهو نفس الاستعمال اللغوي له إلا أنه في الاصطلاح مخصوص بإلزام الشارع ، ومما ورد عنه من استعمال الواجب بالمعنى السابق :

١ – جاء في المدونة ٢/ ٢٣٧ : (قلت : أرأيت إذا عقد النكاح ولم يفرض لها هل وجب لها في قول مالك حين عقد النكاح صداق مثلها أم لا ؟ قال : قال مالك : إنما يجب لها صداق مثلها إذا بنى بها فأما قبل البناء فلم يجب لها صداق مثلها ؛ لأنها لو مات زوجها قبل أن يفرض لها وقبل البناء بها لم يكن لها عليه صداق ، وكذلك إن طلقها قبل البناء بها أو مات لم يكن لها عليه من الصداق قليل ولا كثير ، فهذا يدلك أنه ليس لها صداق مثلها إلا بعد المسيس إذا هو لم يفرض لها).

٢ – المدونة ٢ / ٢٥٤ : (قلت : أرأيت إذا تزوج متى يؤخذ بالنفقة على امرأته أحين عقد النكاح أم حتى يدخل ؟ قال : قال مالك : إذا دعوه إلى الدخـــول فلم يدخل لزمته

---

[1]) انظر : نفائس الأصول في شرح المحصول للإمام أحمد بن إدريس القرافي ، دار الكتب العلمية – بيروت ط١ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م للقرافي ٩٢/١ ، شرح تنقيح الفصول ص ٧١ ، تقريب الوصول لابن جزي ص١٠٠ ، شرح الأصول لابن عثيمين ص٤٧ - ٤٨ .

[2]) انظر : المراجع السابقة

النفقة).

٣ – المدونة ٢ / ٢٦٩ : (قلت : أرأيت الرجل يتزوج البكر ، كم يكون لها من الحق أن يقيم عندها ولا يحسبه عليها في القسم بين نسائه ؟ قال : قال مالك : سبعة أيام . قلت : وذلك بيدها أو بيد الزوج إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل ؟ قال : ذلك لها حق لازم وليس ذلك بيد الزوج).

الواجب والفرض :

جمهور العلماء على أنه لا فرق بين الاصطلاحين ، فيطلقون أحدهما على الآخر على سبيل الترادف ، بينما يرى الحنفية أنهما متغايران فيطلقون الفرض على ما ثبت بدليل قطعي من القرآن الكريم أو متواتر السنة ، ويطلقون الواجب على ما ثبت بدليل ظني كأخبار الآحاد ، فهم نظروا إلى قوة الدليل الذي يثبت به الحكم ورتبوا عليه الاصطلاح المذكور[١] .

والظاهر أن الخلاف يعود إلى اللفظ والعبارة إذا علمنا :

أن الجميع متفقون على أن المأمور به ليس على درجة واحـــدة ، إذ هـــو متفاضل

---

[١]) انظر : نفائس الأصول للقرافي ١ /٨١ ، ٩٣ ، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي ، مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده ، (٢٤٧/٢ – ٢٤٨)، الإحكام للآمدي ١ /١٣٩ - ١٤١، نهاية السول للآسنوي ٧٦/١، شرح الكوكب المنير ٣٥٠/١-٣٥٤ ، روضة الناظر في أصول الفقه للإمام موفق الدين عبد الله ابن أحمد بن قدامة المقدسي ، ومعها شرحها نزهة الخاطر العاطر للشيخ عبد القادر بن محمد بدران الدّومي ، مكتبة المعارف – الرياض ، ط٢ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م (١ / ٩١- ٩٢) ، تقريب الوصول لابن جزي ص١٠١ ، البحر المحيط للزركشي ١٨١/١ – ١٨٣، أصول السرخسي للإمام أبى بكر محمد بن أحمد السرخسي ، دار الكتاب العلمية - بيروت - لبنان ط١ : ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م (١١٠/١) ، كشف الأسرار ٥٥٣/٢ ، حاشية البناني على جمع الجوامع للعلامة البناني ، مكتبة ومطبعة محمد عبد العزيز السورتى وأولاده (٨٨/١) .

متفاوت ، وأن ما ثبت بدليل قطعي أقـــوى مما ثبت بدليل ظني ، فتسمية الآكد منه فرضاً ، وما عداه واجباً أمر يعود إلى العبارة[1] .

وعدم التفريق بين الفرض والواجب هو مذهب المالكية ، قال ابن رشيق المالكي[2] : " والواجب والفرض بمعنى واحد عندنا ، وإن فرق أصحاب أبي حنيفة بين الفرض والواجب بفرق يؤول إلى التسمية لا إلى الحقيقة على ما عُرف "أ.هـ[3]

وهذا موافق لما ورد عن مالك في فتاويه من عدم التـــفريق بين الفرض والواجب ، فقد أطلق الواجب على نفقة الرجل على زوجته ، وعلى الصداق وكلاهما ثابت بالقرآن الكريم[4] .

---

[1]) بعض العلماء يرى أن الخلاف بين الجمهور والحنفية حقيقي تترتب عليه آثار فقهية . انظر : أصول الفقه للخضري ص٣٣-٣٤

[2]) الحسين بن عتيق بن الحسين بن رشيق بن عبد الله الربعي ، كان شيخ المالكية في وقته ، توفي سنة ٦٣٢ هـ . انظر : الديباج المذهب ص١٧٤ .

[3]) انظر : لباب المحصول في علم الأصول للحسين بن رشيق المالكي ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١م ، (١/ ٢١٣ – ٢١٤) ، تقريب الوصول لابن جزي ص١٠١ .

[4]) انظر : ص ٩٥ من هذا البحث .

المطلب الثاني
المندوب

تعريف المندوب لغة :

المدعو إليه ، وهو مأخوذ من الندب الذي هو الدعاء إلى أمر مهم ، وندب القوم إلى الأمر يندبهم ندباً دعاهم وحثهم ، ومنه قول الشاعر[1] :

لا يسألون أخاهم حين يندبهم   في النائبات على ما قال برهاناً

وأصل المندوب : المندوب إليه لكن حذف الجار والمجرور منه لفهم المعنى [2].

تعريف المندوب اصطلاحاً :

هو ما طلب الشارع فعله لا على سبيل الإلزام [3] .

أثر المندوب وحكمه :

يثاب فاعله امتثالاً ، ولا يعاقب تاركه [4] .

إلا أن بعض المندوبات قد يستحق تاركها اللوم والعتاب كالسنن المؤكدة لاستدلالهم

[1]) الشاعر هو : قريط بن أنيف العنبري . انظر : خزانة الأدب وغاية الأرب، تأليف: تقي الدين أبي بكر علي المعروف بابن حجة الحموي تحقيق: عصام شقيو ، دار النشر: دار ومكتبة الهلال - بيروت - ، ط١ : ١٩٨٧م ، (٤١٨/٧) .

[2]) انظر : لسان العرب ٨٨/١٤ ، القاموس المحيط ص١٧٥، معجم مقاييس اللغة ٣٣١/٥.

[3]) انظر : تقريب الوصول لابن جزي ص١٠٠ ، الإحكام للآمدي ١ /١٧٠ ، المحصول في علم الأصول للإمام فخر الدين محمد بن عمر الرازي ، تحقيق د. طه جابر العلواني – مؤسسة الرسالة ، بيروت – ط ٢ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م ، (١٠٢/٢) ، البحر المحيط ١ /٢٨٤ ، شرح الكوكب المنير ٤٠٢/١ ، شرح تنقيح الفصول ص ٧١ ، أصول الفقه لأبي زهرة ص٣٩ .

[4]) انظر : أصول السرخسي ١١٥/١ ، البحر المحيط ٢٨٤/١ .

بذلك على استهانة تاركها بالطاعة وزهده فيها، فإن النفوس تنتقص من هذا دأبه وعادته [1] .

المندوب عند مالك :

لم يرد عن الإمام مالك التصريح بهذا المصطلح في هذا الجزء وإن كان قد ورد عنه استعمال معناه ، إذ حقيقة المندوب ما كان جانب فعله أرجح من جانب تركه ، فمن ذلك ما ورد في المدونة ٢/٢٠٠ : (قال مالك : والصيام في كفارة اليمين للعبد أحب إلي ، فإن أطعم فأرجو أن يجزئه وكذلك الكسوة) .

وقد أورد ابن القاسم ذكر مصطلح المستحب في سياق جواب الإمام مالك وأراد به فعل الأولى أو الأحوط ، ففي المدونة ٢ /٢٤٣ – ٢٤٤ : (قلت : أرأيت أن من تزوج بغير إذن الولي فمات أحدهما قبل أن يعلم الولي بذلك النكاح أيتوارثان في قول مالك؟ قال : لا أقوم على حفظه الساعة إلا أن مالكاً قد كان يستحب أن لا يقام عليه حتى يبتدئا نكاحاً جديداً ، ولم يكن يحقق فساده فأرى الميراث بينهما)[2].

[1]) انظر : المحصول في علم الأصول ١٠٢/١ .

[2]) وانظر : المدونة للإمام مالك بن أنس ، دار صادر - بيروت (٢ / ١٨٢ ، ٢٠٠) .

المطلب الثالث
المحرم

تعريف المحرم لغة :

هـو الممنوع ويسمـى محظوراً من الحظر الذي هو المنع [1].

والحرام ضد الواجب باعتبار تقسيم أحكام التكليف ،وإلا فالحرام في الحقيقة ضد الحلال ، إذ يقال هذا حلال وهذا حرام ، كما قال تعالى : ﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ﴾ [النحل:١١٦][2]

تعريف المحرم اصطلاحاً :

عُرف بعدة تعريفات لا تخلو من اعتراض [3].

والأولى تعريفه بما يلي :

هو ما طلب الشارع تركه على سبيل الإلزام[4] .

---

[1]) انظر : القاموس المحيط ص١٤١١ ، لسان العرب ١٣٦/٣ ، معجم مقاييس اللغة ٣٦/٢ ، المصباح المنير للإمام أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ ، دار الحديث – القاهرة ، ط١ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م ، (ص٨٢) .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ١ /٣٨٦ .

[3]) انظر : شرح الكوكب المنير ٣٨٦/١ ، شرح تنقيح الفصول ص٧١ ، المحصول ١٠١/١، الإحكام للآمدي ١٦١/١ .

[4]) انظر : تقريب الوصول لابن جزي ص١٠٠ ، البحر المحيط ٢٥٥/١ ، أصول الفقه لأبي زهرة ص٤٢ ، شرح الأصول من علم الأصول لابن عثيمين ص ٥٥ .

أثر المحرم وحكمه :

يثاب تاركه امتثالاً ، ويستحق العقاب فاعله [١].

المحرم عند الإمام مالك :

أطلق الإمام مالك المحرم على المنهي عنه نهياً جازماً ، وتعددت الصيغ التي استخدمها للتعبير عن المحرم كقوله : لا يجوز وهو أكثرها فقد ورد استعماله في كتاب النكاح أكثر من خمسين مرة ، وقوله : لا ينبغي ، لا أراه جائزاً ، يحرم ، لا يصلح ذلك ، أكرهه ، لا يعجبني .

ونذكر بعض الأمثلة التي توضح ذلك :

١ – جاء في المدونة ٢ / ١٥٣ : (قال ابن وهب: وسمعت مالكاً يقول في الرجل يُنكح الرجل المرأة على أن ينكحه الآخر امرأة ولا مهر لواحدة منهما ثم يدخلا بهما على ذلك قال مالك : يفرق بينهما قال : وقال مالك : وشغار العبدين مثل شغار الحرين لا ينبغي ولا يجوز) .

٢ – المدونة ٢ /٢٠٥: (وقال ابن القاسم وابن وهب وعلي بن زياد قال مالك: لا ينبغي للرجل الحر أن يتزوج الأمة وهو يجد طولاً لحرة ولا يتزوج أمة إذا لم يجد طولاً لحرة إلا أن يخشى العنت ، وكذلك قال الله تبارك وتعالى) .

٣ – المدونة ٢ / ١٦٠ : (وقال مالك : لا أراه جائزاً لأبي البكر أن يزوج وضيعته إلا إذا وقع الطلاق وكان لها نصف الصداق ، ففي ذلك تكون الوضيعة، فأما قبل الطلاق فإن ذلك لا يجوز لأبيها وكذلك فيما يرى موقعه من القرآن).

٤ – المدونة ٢/ ٢٨٤ : (قلت : أرأيت الخالة وبنت الأخت من الرضاعة أيجمع بينهما الرجل في نكاح أو ملك يمين يطؤهن في قول مالك ؟ قال : قال مالك : الولادة

---

[١]) انظر : الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم أشرف على طباعته الأستاذ العلامة أحمد شاكر، الناشر زكريا علي يوسف مطبعة العاصمة – القاهرة ، (٣٢١/٣) .

والرضاعة والملك سواء التحريم فيها سواء في النكاح وفي ملك اليمين سواء لا يصلح له أن يتزوج الخالة وبنت أختها من الرضاعة ولا بأس أن يجمعهما في الملك ولا يجمعهما في الوطء ، إن وطئ واحدة لم يطأ الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي وطئ).

٥ – المدونة ٢ / ٣٠٦ :(وقال مالك : **لا يحل** نكاح أمة يهودية أو نصرانية ؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول : { وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ }[المائدة:٥] وهي الحرة من أهل الكتاب .

وقال : { وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ }[النساء:٢٥] فهن الإماء المؤمنات ، فإن الله أحل نكاح الإماء المؤمنات ولم يحل نكاح الإماء من أهل الكتاب)[1] .

المحرم المخيّر:

هو أن يحرّم الشارع واحداً لا بعينه من أمور معينة ، كتخيير المكلف في التحريم بين الأم وابنتها ، حيث أجاز الشارع للمكلف أن يتزوج بأي منهما بحيث إذا تزوج من إحداهما حرمت الأخرى ، وعلى هذا جوّز أهل السنة النهي عن واحد لا بعينه كمن ملك أختين فإنه يكون ممنوعاً من وطء إحداهما لا بعينها[2] .

ولا نستطيع تحديد رأي مالك من خلال ما ذكر عنه من فروع فقهية مترتبة على هذه

---

[1]) وانظر المدونة ٢ / ١٥٣ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٨ ، ١٨٥ ، ١٩٠ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٢٣ ، ٢٣٨ .

[2]) وخالف في ذلك المعتزلة ، واختار القرافي أن التخيير في الواجب فقط دون المحرم وقال: إن متعلق النهي في الأختين هو الجمع بينهما وكل واحدة منهما ليس منهياً عنها . انظر : شرح تنقيح الفصول ص١٧٢ – ١٧٣ ، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإمام جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الآسنوي ، تحقيق د. محمد حسن هيتو ، مؤسسة الرسالة - بيروت ط٢ : ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م ، (ص٨١) .

المسألة لأن الفروع الفقهية المترتبة على هذه المسألة لا تختلف على القولين ، وإن كانت تحتمل رأي الجمهور .

ومن المسائل التي ذكرت في المدونة عن مالك وتندرج تحت هذه المسألة :

١ – جاء في المدونة ٢٨٢/٢ : (قلت : أرأيت الرجل يملك الأختين من الرضاعة أيصلح له أن يطأهما في قول مالك ؟ قال : قال مالك : إذا وطئ إحداهما فليمسك عن الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي وطئ ، ثم إن شاء وطئ الأخرى وإن شاء أمسك عنها . قلت : والرضاع في هذا والنسب في قول مالك سواء ؟ قال : نعم) .

٢ – المدونة ٢ /٢٧٥ : (وقال مالك : كل امرأتين لا يحل لرجل أن يتزوج منهما واحدة بعد واحدة في النكاح الصحيح إذا دخل بالأولى فانظر : إذا تزوج واحدة بعد واحدة فاجتمعا في ملكه فوطئ الأولى منهما ، فرق بينه وبين الآخرة؛ وإن وطئ الآخرة منهما فرق بينه وبين الأولى والآخرة جميعاً ، ثم إن أراد أن يخطب إحداهما فانظر إلى ما وصفت لك من أمر الأم والبنت فاحملهم على ذلك المحمل فإن كان وطئ الأم حرمت البنت أبداً وإن كان وطئ البنت ولم يطأ الأم لم تحرم البنت ، فإن كان نكاح الابنة أولاً ثبت معها وفرق بينه وبين الأم ، وإن كان نكاح البنت آخراً فرق بينه وبينهما جميعاً ، ثم خطبها بعد ثلاث حيض أو بعد أن تضع حملها إن كان بها حمل) .

المطلب الرابع
المكروه

تعريف المكروه لغة :

المُبغَض وهو اسم مفعول من كرهه إذا أبغضه ولم يحبه ، فكل مكروه بغيض إلى النفوس[1] .

المكروه اصطلاحاً :

هو ما طلب الشارع تركه لا على سبيل الإلزام[2] .

أثر المكروه وحكمه:

ما يثاب تاركه امتثالاً ، و لا يعاقب فاعله[3] .

هذا تعريف المكروه وأثره عند جمهور العلماء ، حيث يطلقونه على المطلوب تركه تنزيهاً ، بينما يطلق الحنفية المكروه على معنيين :

١ – **المكروه كراهة تحريم** : وهو ما طلب الشارع تركه على سبيل الإلزام بدليل ظني الثبوت أو الدلالة ، وهذا القسم يدخل تحت باب المحرم عند الجمهور .

---

[1]) انظر : لسان العرب ١٨٠/١٢ ، مختار الصحاح ص٥٦٨ ـ ٥٦٩ ، القاموس المحيط ص١٦١٦.

[2]) انظر : تقريب الوصول لابن جزي ص١٠٠ ، مختصر ابن الحاجب ٢٨٣/١ ، ٣٢٤ ، شرح الكوكب المنير ١ /٤١٣ ، الإحكام للآمدي ١٧٤/١ ، شرح تنقيح الفصول ص٧١ ، أصول الفقه لأبي زهرة ص٤٥ .

[3]) انظر : شرح الأصول من علم الأصول لابن عثيمين ص٦١ .

ومثلوا له بالخِطبة على خِطبة الغير ، وهو من أقسام الحرام لكن بمرتبة أدنى ، و حكمه أن فاعله يستحق العقاب إلا أن منكره لا يُعد كافراً ، وقد يقال لمخالفه مخالف ومسيء .

٢ – **المكروه كراهة تنزيه** : وهو المكروه في إطلاق جمهور الأصوليين ، وحكمه أن فاعله لا يعاقب ولكن فعله خلاف الأولى والأفضل[١].

مدلول الكراهة عند الإمام مالك :

أطلق الإمام مالك الكراهة وأراد بها في أغلب المسائل الواردة عنه التحريم ، دون ما أُصطلح عليه مؤخراً من قصرها على المأمور بتركه تنزيهاً .

ومن المعلوم أن كثيراً من المصطلحات والمسائل لم تُحد وتضبط بمعنى معين إلا بعد عصر الإمام مالك وذلك في عصر التدوين واستقلال العلوم وقيامها بذاتها ، والمكروه من هذه الاصطلاحات التي جرى وضع معنى اصطلاحي خاص به في العصور المتأخرة ، وقد كان يطلق في العصور المتقدمة - ومنها عصر الإمام مالك - ويراد به معان :

أحدها : ما نهي عنه نهي تنزيه ، وهو الذي تركه خير من فعله ، وإن لم يكن على فعله عقاب ، وهذا الذي اصطلح عليه الجمهور في إطلاقهم للمكروه .

ثانيها : المحرم ، وكثيراً ما يقول الأئمة ، :" أكره كذا " ويريدون التحريم .

ثالثها : ترك الأولى ، كترك صلاة الضحى ، ويسمى ذلك مكـــــروهاً لا لنهي ورد عن الترك ، بل لكثرة الفضل في فعلها[٢] .

---

[١]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤١٩/١ – ٤٢٠ ، شرح التلويح على التوضيح ٢٥٢/٢ – ٢٥٣ أصول الفقه لأبي زهرة ص٤٦.

[٢]) انظر : نفائس الأصول للقرافي ١ / ٨٤ ، ٩٧ ، المحصول ١٠٤/١ ، الإحكام للآمدي ١٧٤/١، شرح الكوكب المنير ٤١٩/١ .

رابعها : يطلق على ما يغلب على الظن حله لكن في القلب منه شيء كلحم الضبع[1].

ولا ريب أن مالكاً (رحمه الله) كان كغيره من العلماء السابقين كثيراً ما يطلق الكراهة ويريد بها التحريم تورعاً ، فقد أورد القاضي عياض عن الإمام مالك قوله : " ولم يكن من أمر الناس ولا من مضى ولا من سلفنا الذين يُقتدى بهم ويعول أهل الإسلام عليهم أن يقولوا هذا حلال وهذا حرام، ولكن يقول: أنا أكره كذا، وأحب كذا.

وأما حلال وحرام فهذا الافتراء على الله، أما سمعت قول الله تعالى: { قُلْ أَرَأَيْتُم مَّا أَنزَلَ اللّهُ لَكُم مِّن رِّزْقٍ فَجَعَلْتُم مِّنْهُ حَرَاماً وَحَلاَلاً قُلْ آللّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللّهِ تَفْتَرُونَ } [يونس:٥٩] لأن الحلال ما أحله الله ورسوله، والحرام ما حرماه "[2].

وقال القرافي[3] : (اعلم أن قدماء العلماء (رضي الله عنهم) كانوا يكثرون من إطلاق المكروه على المحرم لئلا يتناولهم الإطلاق في قوله تعالى : (وَلاَ تَقُولُواْ لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلاَلٌ وَهَذَا حَرَامٌ)[النحل: ١١٦] أ.هـ[4] .

ومما ورد عن الإمام مالك من إطلاق الكراهة ويريد بها التحريم ما يلي :

١ – ورود الكراهة عنه لفعل ورد النهي عنه على سبيل التحريم وهو الشغار جاء في المدونة ٢ / ١٥٢ : (قلت : أرأيت إن قال : زوجني ابنتك بمائة دينار على أن أزوجك ابنتي بمائة دينار قال : سئل مالك عن رجل قال : زوجني ابنتك بخمسين ديناراً على أن أزوجك ابنتي بمائة دينار فكرهه مالك ورآه من وجه الشغار) .

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ١ /١٧٤ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ١/١٨٠ .

[3]) أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله الصنهاجي القرافي أحد الأعلام المشهورين انتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب مالك (رحمه الله تعالى) كان إماماً بارعاً في الفقه والأصول والعلوم العقلية وله معرفة بالتفسير ، توفي سنة ٦٨٤ هـ . انظر : الديباج المذهب ص١٢٨ .

[4]) انظر : نفائس الأصول ٩٧/١ ، وقال ابن القيم (رحمه الله) : (وقد غلط كثير من المتأخرين=

٢ – ورود الكراهة عنه في النكاح بغير ولي المنهي عنه في السنة النبوية ، ففي المدونة ١٧٨/٢ : (قلت : أرأيت رجلاً تزوج امرأة بغير ولي أيكره مالك أن يطأها حتى يعلم الولي بنكاحه فإما أجاز وإما رد ؟ قال : لم أسمع من مالك في هذا شيئاً إلا أن مالكاً يكره له أن يقدم على هذا النكاح فكيف لا يكره له الوطء) .

٣ – المدونة ٢ / ١٨٦ : (قلت : أرأيت مالكاً هل كان يجيز نكاح أمهات الأولاد ؟ قال: كان مالك يكره نكاح أمهات الأولاد)[1] .

وقد يطلق الإمام مالك المكروه ويريد به الكراهة التنزيهية وعلى ما تركه أولى وأفضل ، فمن ذلك :

ما ورد عنه من كراهة نكاح نساء أهل الكتاب في دار الحرب لمصلحة الولد رغم إباحة نكاح نساء أهل الكتاب ففي المدونة ٢ /٣٠٤: (قلت : أرأيت لو أن نصرانيين في دار الحرب زوجين أسلم الزوج ولم تسلم المرأة ؟ قال : هما على نكاحهما في رأيي إلا أني قد أخبرتك أن مالكاً كره نكاح نساء أهل الحرب للولد ، وهذا أكره له أن يطأها بعد الإسلام في دار الحرب خوفاً من أن تلد ولداً فيكون على دين الأم).

وورد عن الإمام مالك إطلاق المكروه بصيغة الاستثقال كما نقل عنه ابن القاسم في المدونة ٢ /٢٠٠ : (قلت : أرأيت المكاتب يتزوج ابنة مولاه أيجوز ذلك في قول مالك؟ قال : لا أقوم على حفظ قول مالك قال ابن القاسم : وأرى أنه جائز . قلت :

= من أتباع الأئمة على أئمتهم ...حيث تورع الأئمة عن إطلاق لفظ التحريم ، وأطلقوا لفظ الكراهة فنفى المتأخرون التحريم عما أطلق عليه الأئمة الكراهة ، ثم سهل عليهم لفظ الكراهة وخفّت مؤنته عليهم فحمله بعضهم على التنزيه ، وتجاوز به آخرون إلى ترك الأولى ، وهذا كثير جداً في تصرفاتهم؛ فحصل بسببه غلط عظيم على الشريعة وعلى الأئمة) أ.هـ انظر : إعلام الموقعين ٤٣/١ – ٤٧ .

[1]) وانظر : المدونة ٢ /٢٠٢ ، ٢٤٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ .

وكذلك العبد يتزوج ابنة مولاه برضا مولاه ورضاها ؟ قال : هو بمنزلة المكاتب أيضاً وقد كان مالك يستثقله ولست أرى به بأساً) .

المطلب الخامس
المباح

تعريف المباح لغة :

المعلن و المأذون فيه مع عدم المانع من الترك[1] .

تعريف المباح اصطلاحاً :

ما لم يتعلق به أمر ولا نهي لذاته[2] .

وقيدنا (**بذاته**) لأن المباح قد يخرج عن أصله لعارض فيصير واجباً أو مندوباً أو مكروهاً أو محرماً بحسب المقصد المتوسل بالمباح إليه ، ولذا وضع العلماء قاعدة تضبط هذا الأصل بقولهم : للوسائل أحكام المقاصد[3] .

أثر المباح وحكمه :

لا يتعلق به ثواب ولا عقاب لذاته [4].

ويسمى المباح حلالاً وجائزاً ، وقد تطلق الإباحة على الجائز فعله بمعنى أنه غير محرم فيدخل فيه الواجب والمندوب والمكروه والمباح أيضاً [5].

---

[1]) انظر : لسان العرب ٥٣٤/١ ، القاموس المحيط ص٢٧٣ ، مختار الصحاح ص٦٨ .

[2]) انظر : الإحكام للآمدي ١٧٥/١ – ١٧٦ ، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ٥/٢ ، شرح الكوكب المنير ٤٢٢/١ ، شرح الأصول من علم الأصول ص٦٤ .

[3]) انظر : قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز ابن عبد السلام ، دار الكتب العلمية – بيروت ، (٤٦/١) .

[4]) شرح الكوكب المنير ٤٢٧/١ ، .

[5]) المرجع السابق .

الفرق بين الجائز والمباح :

الجائز أعم من المباح كما سبق ذكره ، وله عدة إطلاقات في عُرف الأصوليين ، منها:

١- ما لا يمتنع شرعاً فيعم ما سوى الحرام مباحاً كان أو واجباً أو مندوباً أو مكروهاً.

٢ - ما لا يمتنع وجوده عقلاً ، فيتناول الواجب والممكن الخاص.

٣ - ما لم يطلب الشارع فعله ولا تركه وهو المباح اصطلاحاً [١].

المباح في استعمال الإمام مالك :

لم يرد عن مالك استعمال مصطلح الإباحة ومشتقاتها في فتاويه الواردة في كتاب النكاح ، وإنما ورد عنه استعمال الجواز ، وكذلك قوله : لا بأس إشارة إلى أن الفعل مشروع ولا يمنع منه مانع ، و قد يتضمن معنى المباح اصطلاحاً ومما ورد عنه ، ما جاء في المدونة ٢ / ٢٠٦ : (قلت : أرأيت المكاتب أيتسرَّر في ماله في قول مالك ؟ قال : نعم ، ولقد سألنا مالكاً عن العبد يتسرَّى في ماله ولا يستأذن سيِّده قال : نعم ذلك له ،(ابن وهب[٢]) قال وسمعت عبد الله بن عمر يحدث عن نافع أنَّ العبد من عبيد عبد الله بن عمر كانوا يتسرَّرون في أموالهم ولا يستأذنون فسألت مالكاً عن ذلك فقال: لا بأس به)[٣] .

---

[١]) انظر : مختصر منتهى السؤل ٣٢٧/١ الحاشية (١) .

[٢]) عبد الله بن وهب بن مسلم، الإمام شيخ الإسلام، أبو محمد الفهري، مولاهم المصري الحافظ ، ولد سنة ١٢٥هـ ، طلب العلم، وله سبع عشرة سنة ، لقي بعض صغار التابعين، وكان من أوعية العلم، ومن كنوز العمل ، توفي سنة ١٩٧هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٢٢٣/٩ ، وفيات الأعيان ٣٦/٣ ، الأعلام للزركلي ١٤٤/٤ .

[٣]) انظر : المدونة ٢ /١٧٤ ، ١٩٢

وورد عنه استعمال مصطلح الجواز وأراد به الصحـــــة ، وعدم الجواز بانتفائها ، فمن ذلك :

ما ورد في المدونة ١٩٨/٢ : " قلت : أيجوز نكاح الخصي وطلاقه في قول مالك؟ قال : قال مالك : نعم نكاحه جائز وطلاقه جائز " .

وأيضاً ما ورد في المدونة ٢٢٥/٢ ـ ٢٢٦ : " قلت : أرأيت رجلاً تزوج امرأة على مائة دينار وهي ممن يجوز قضاؤها في مالها فوهبت مهرها لرجل أجنبي قبل أن تقبضه من الزوج وقبل أن يبتني بها الزوج أيجوز ذلك أم لا في قول مالك ؟ قال : قال مالك في هبة المرأة ذات الزوج : إنه يجوز ما صنعت في ثلث مالها ، فإن كان ثلث مالها يحمل ذلك جازت هبتها هذه ، وإن كان ثلث مالها لا يحمل ذلك لم يجز من ذلك قليل ولا كثير ، كذلك قال لي مالك في كل شيء صنعته المرأة ذات الزوج في مالها .

قلت : فإن كان ثلث مالها يحمل ذلك ؟ قال : ذلك جائز عند مالك إذا كانت ممن يجوز أمرها ".

وفي المدونة ٢/ ٢٠٤ : " قلت : هل تنكح الأمة على الحرة في قول مالك ؟ قال: قال مالك : لا تنكح الأمة على الحرة ، فإن فعل ذلك **جاز** النكاح وكانت الحرة بالخيار ، إن أحبت أن تقيم معه أقامت ، وإن أحبت أن تختار نفسها اختارت ".

المبحث الثاني

مدلولات الأحكام الشرعية الوضعية عند الإمام مالك

ويشتمل على أربعة مطالب :

المطلب الأول : السبب

المطلب الثاني : الشرط

المطلب الثالث: المانع

المطلب الرابع : الصحة والفساد

المطلب الأول
السبب

تعريف السبب لغة :

الحبل الذي يُتوصل به إلى الماء ثم استعير لكل ما يُتوصل به إلى كل شيء : كقوله تعالى : (وَتَقَطَّعَتْ بِهِمُ الأَسْبَابُ)[البقرة:١٦٦] أي : الوُصَل والمودات[١] .

تعريف السبب اصطلاحاً :

ما يلزم من وجوده الوجود ، ويلزم من عدمه العدم لذاته[٢].

قولنا: **(ما يلزم من وجوده الوجود)** : قيد يخرج الشرط فإنه لا يلزم من وجوده الوجود .

(ويلزم من عدمه العدم) : قيد أخرج المانع

وقيدنا التعريف بـ**(ذاته)**: احتراز عما لو قارن السبب فقدان الشرط أو وجود المانع ، كالنصاب قبل تمام الحول ، أو مع وجود الدين ، فإنه لا يلزم من وجوده الوجود ، لكن لا لذاته؛ بل لأمر خارج عنه ، وهو انتفاء الشرط أو وجود المانع[٣].

تقسيمات السبب :

ينقسم السبب إلى عدّة أقسام باعتبارات مختلفة :

---

[١]) انظر : لسان العرب ١٣٩/٦ ، مختار الصحاح ص٢٨١ ، القاموس المحيط ص١٢٣ .

[٢]) انظر : شرح الكوكب المنير ١ /٤٤٥ ، الإحكام للآمدي ١٨١/١ ، البحر المحيط ٣٠٦/١ ، نهاية السول ٩٠/١ .

[٣]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٤٥/١ – ٤٤٦ .

أولاً : باعتبار مناسبته للحكم ، ينقسم إلى قسمين :

أ) سبب مناسب للحكم مناسبة ظاهرة يدركها العقـــل ، كالإسكار سبب في تحريم الخمر للحفاظ على العقل ، وحل الاستمتاع بين الزوجين بعقد النكاح الصحيح .

ب) سبب ليس بينه وبين الحكم مناسبة ظاهرة كزوال الشمس لوجوب الظهر[١].

وهذا التقسيم للسبب يبين العلاقة بين السبب والعلة فالسبب أعم من العلة من حيث وجود المناسبة وعدمها ، والعلة أخص لأنها منفردة عن السبب بالمناسبة بينها وبين الحكم ، وعلى هذا فكل علة سبب وليس كل سبب علة[٢] .

ثانياً : أقسامه باعتبار مشروعيته ، قسم الشاطبي[٣] السبب بهذا الاعتبار إلى قسمين:

أ) سبب مشروع : وهو ما أدى إلى مصلحة قصد الشارع إلى تحقيقها كعقد النكاح فإنه سبب لحل الاستمتاع بين الزوجين ، وترتب آثار الوكالة على وجودها وفق ومقتضاها ،كتوكيل المرأة ولياً ليزوجها فإنه يلزمها النكاح .

جاء في المدونة ٢ /١٩٠ : (قلت : أرأيت امرأة وكلت ولياً يزوجها من رجل ، فقال الوكيل قد زوجتك وادعى الزوج أيضاً أن الوكيل قد زوجه وأنكرت المرأة وقالت ما زوجتني وهي مقرة بالوكالة ؟ قال : إذا أقرت بالوكالة لزمها النكاح**).**

---

[١]) انظر : شرح الكوكب المنير ١/٤٥٠ ، البحر المحيط ١/٣٠٦ ، الإحكام للآمدي ١/١٨١ ، نهاية السول ١/٩٠ .

[٢]) انظر : الوجيز في أصول الفقه عبد الكريم زيدان ص٥٧ – ٥٨ ، السبب عند الأصوليين ١/١٨٣ .

[٣]) أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي محدث، فقيه أصولي، لغوي، مفسر ، له مصنفات كثيرة أهمها : الموافقات في أصول الشريعة ، والاعتصام ، توفي سنة ٧٩٠ هـ . انظر : الأعلام للزركلي ١/٧٥ ، معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية ، عمر رضا كحالة ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، (١/١١٨) .

وإسلام أحد الزوجين المشركين سبب في وقوع الفرقة بينهما ،ورد في المدونة ٢٩٨/٢ : (قال مالك : إذا أسلم الزوج قبل المرأة وهما مجوسيان وقعت الفرقة بينهما وذلك إذا عرض عليها الإسلام فلم تسلم).

ب) سبب ممنوع ومنهي عنه ، كالقتل العمد العدوان سبب للقصاص ، والردة سبب لإقامة حد القتل على المرتد[١] .

ثالثاً : أقسام السبب باعتبار قدرة المكلف وعدمها ، قسم الشاطبي السبب بهذه الاعتبار إلى قسمين :

أ) سبب خارج قدرة المكلف ، مثل العنت سبب في إباحة نكاح الإماء ، وفي مذهب مالك من هذا ما في المدونة ٢٠٥/٢ : (قال ابن نافع عن مالك : لا تنكح الأمة على الحرة إلا أن تشاء الحرة ، وهو لا ينكحها على حرة ولا على أمة وليس عنده شيء ولا على حال إلا أن يكون ممن لا يجد طولاً وخشي العنت) .

ب) سبب يصح دخوله تحت قدرة المكلف ، وهو على ثلاثة أضرب :

الضرب الأول : سبب مأمور به شرعاً ، مثل كون النكاح سبباً في حصول التوارث بين الزوجين وتحريم المصاهرة وحلية الاستمتاع .

الضرب الثاني: سبب منهي عنه شرعاً مثل كون القتل العمد العدوان سبباً للقصاص.

الضرب الثالث : سبب مأذون فيه كجعل السفر سبباً في إباحة الفطر والقصر[٢].

---

[١]) انظر : المدونة ٢ / ٢٠٧ ، ٢٩٨ .

[٢]) انظر : الموافقات في أصول الشريعة للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي الشاطبي تحقيق د. محمد الإسكندراني و عدنان درويش ، دار الكتاب العربي – بيروت ط١ : ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م (ص ١٠٧) .

تنبيهـــان :

التنبيه الأول :

إذا وجد السبب مستوفياً لشروطه منتفياً عنه الموانع فإن الحكم يرتبط به سواء رغب المكلف في وجود المسبب أولم يرغب ، وســـواء أكان في مقدور المكلف أن يفعله ، أو لم يكن في مقدوره أن يفعله ، فمن تزوج امرأة واشترط عدم دفع مهر لها وجب عليه المهر لوجود سبب المهر وهو العقد .

التنبيه الثاني :

يلاحظ أنه إذا كان السبب مطلوباً أو مأذوناً فيه فإن المسبب يكون حقاً من الحقوق ، وأن السبب إذا كان منهياً عنه بشكل عام قد طلب الكف عنه فإن المترتب عليه يكون عقوبة في أكثر الأحوال ، كالسرقة والزنى والقتل ونحوها[١] .

[١]) انظر : نظرية الحكم ومصادر التشريع للحصري ص١٢١ .

المطلب الثاني
الشرط

تعريف الشرط لغة :

الشرْط بالسكون إلزام الشيء والتزامه ، ويجمع على شروط .

والشرَط – بالتحريك – العلامة ، ويجمع على أشراط ، ومنه قوله تعالى : (فَهَلْ يَنظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَن تَأْتِيَهُم بَغْتَةً فَقَدْ جَاء أَشْرَاطُهَا)[محمد:١٨] أي : علاماتها[١] .

تعريف الشرط في الاصطلاح :

ما يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته [٢].

قولنا: **(ما يلزم من عدمه العدم)** : احتراز من المانع ، لأنه لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم .

و**(ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم)**: احتراز من السبب والمانع أيضاً ، أما من السبب فلأنه يلزم من وجوده الوجود لذاته- كما سبق - .

وأما المانع فلأنه يلزم من وجوده العدم .

وقولنا : (**لذاته**): احتراز من مقارنة الشرط وجود السبب فيلزم الوجود ، أو مقارنة الشرط قيام المانع فيلزم العدم ، لكن لا لذاته – وهو كونه شرطاً - بل لأمر خارج ، وهو مقارنة السبب ، أو قيام المانع [٣].

---

[١]) انظر : لسان العرب ٨٢/٧ ، القاموس المحيط ص٨٦٩ ، مختار الصحاح محمد بن أبي بكر ابن عبد القادر الرازي دار الكتاب العربي ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م ، (ص٣٣٤) .

[٢]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٥٢/١ ، روضة الناظر ١٦٢/١ .

[٣]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٥٢/١ .

تقسيمات الشرط :

أولاً : ينقسم الشرط من حيث ارتباطه بالسبب وبالحكم إلى قسمين :

أ) شرط مكمل للسبب : وهو الشرط الذي يشتمل على حكمة مكملة لحكمة السبب كالإحصان فإنه شرط في الزنا الذي هو سبب لوجوب حد الرجم، وفي المدونة ٢٨٦/٢ : (قلت : أرأيت الخصي القائم الذكر هل يحصن ؟ قال : لم أسمع من مالك فيه شيئاً ولكن قال مالك : هو نكاح وهو يغتسل منه ويقام فيه الحد وإذا تزوج وجامع فذلك إحصان ، (قلت) أرأيت المجنون والخصي هل يحصنان المرأة (قال) نعم في رأيي لأن المرأة إذا رضيت بأن تتزوج مجنوناً أو خصياً قائم الذكر فهو وطء يجب فيه الصداق ويجب لوطء المجنون والخصي الحد فإذا كان هكذا فجماعه في النكاح إحصان وهو نكاح صحيح إلا أن لها أن تختار إن لم تعلم وإن علمت فرضيت فوطئها بعد علمها فهو نكاح).

ب) شرط مكمل للحكم : وهو الشرط الذي يشتمل على حكمة مكملة للحكم ، مثاله الشهادة في عقد الزواج فإنها شرط لصحته ، والصحة حكم شرعي فإذا لم تتحقق الشهادة لا يكون الزواج صحيحاً[1] .

ثانياً : أقسام الشرط باعتبار مصدره :

ينقسم الشرط بهذا الاعتبار إلى قسمين :

أ) شرط شرعي ويقال له : الحقيقي وهو ما كان اشتراطه من قبل الشارع مثل الولي لصحة النكاح ، وفي المدونة١٧٩/٢ : ((قلت) أرأيت لو أن امرأة زوجت نفسها ولم تستخلف عليها من يزوجها فزوجت نفسها بغير أمر الولي وهي ممن لا خطب لها أو هي ممن لها الخطب (قال) قال مالك لا يقر هذا النكاح أبداً على حال وإن

[1] انظر : الموافقات ص١٤٨ ، شرح الكوكب المنير ٤٥٤/١ .

تطاول وولدت منه أولاداً لأنها هي عقدت عقدة النكاح فلا يجوز ذلك على حال) .

ب) شرط جعلي : وهو ما يشترطه المتعاقدان أو أحدهما في العقد ليحقق مقصداً معيناً، ويشترط في هذا الشرط الذي يصدره المكلف على نفسه أن لا يكون منافياً لحكم العقد أو التصرف فإن نافى حكم العقد بطل لأن هذا الشرط يعتبر مكملاً للسبب فإذا نافى حكمه أبطل سببيته[1] .

وقد قسم الشاطبي هذا القسم إلى ثلاثة أنواع :

١ – شرط مكمل لحكمة المشروط وعاضدٌ لها بحيث لا يكون فيه منافاة لها على حال، كاشتراط الرهن في المهر المؤجل ، ويعتبر هذا الشرط جائزاً شرعاً ومتفقاً على صحته .

٢ – شرط غير ملائم لمقصود الشارع ولا مكمل لحكمته وهو منافي لمقتضى العقد ومثاله أن يشترط الزوج عدم الإنفاق على زوجته ، أو أن لا يطأها وليس بمجبوب ولا عنين .

وهذا النوع لا إشكال في عدم صحته لأنه مناف لحكمة السبب فلا يصح أن يجتمع معه فيكون لاغياً ، فإن اشتراط الزوج أن لا ينفق ، ينافي استجلاب المودة المطلوبة فيه ، وإذا اشترط أن لا يطأ أبطل حكمة النكاح الأولى وهي التناسل ، وأضر بالزوجة ، لكن هل يفسد المشروط إذا اقترن به أو لا ؟ محل نظر[2] .

وعليه فقد أبطل مالك مثل هذا الشرط كما لو اشترط أولياء الزوجة على الزوج عدم البناء بها لغير عذر ففي المدونة ٢ / ٢٥٥ : (قال مالك في رجل تزوج امرأة وشرطوا عليه أن لا يبني بها سنة ، قال : إن كانوا إنما شرطوا له ذلك من صغر أو كان الزوج غريباً فهــو يريد أن يظعن بها وهم يريدون أن يستمتعوا منها ، فذلك لهم

---

[1]) انظر : علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف ، الدار الكويتية للطباعة والنشر ، ط٨: ١٣٨٨هـ ـ ١٩٦٨ م ، (ص ١١٩ – ١٢٠)، أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص ١٦٠.

[2]) انظر : الموافقات ص١٥٧ ـ ١٥٨ .

والشرط لازم وإلا فالشرط باطل) .

٣ – شرط زائد على مقتضى العقد ، ولا تظهر منه منافاة للمشروط ولا ملاءمة ، كما لو اشترطت المرأة في عقد النكاح أن لا يسافر زوجها بها إذا أراد السفر أو أن لا ينقلها من دار أبيها ، وهذا النوع اختلف العلماء في صحته فمنهم من قال إن هذا الشرط صحيح لأن منه مصلحة مشروعة ولا يمنع المقصود من العقد ، ومنهم من حكم بعدم صحته لعدم ملاءمته للعقد[١] .

وسبب اختلافهم مبني على الأصل في الشروط هل هي على الحظر والمنع إلا ما ورد الشرع بإباحته ؟ أم أنها على الجواز والصحة إلا ما دل الشرع على تحريمه نصاً أو قياساً [٢] ؟

فالأول هو مسلك الظاهرية وبعض أصول أبي حنيفة تنبني على هذا الأصل وأصول طائفة من أصحاب مالك وبعض أصول الشافعي وطائفة من أصحاب أحمد على فرق بين الظاهرية وأصحاب المذاهب الأربعة فإنهم وإن كانوا يتجهون إلى أن الأصل في الشروط الحظر إلا أن لهم مصادرهم العديدة كالقياس والاستحسان والاستصلاح والعرف فوق أنهم لا يقفون عند ظواهر النصوص بل يغوصون في المعنى بما يجعل في حظرهم إباحة وفي تضييقهم سعة[٣] .

[١]) انظر : الموافقات ص١٥٨ ، أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص١٦٠-١٦١ .

[٢]) ويحتمل أن يكون سبب الخلاف في صحة هذا النوع من الشروط ، هو في النظر إلى الضابط والمعيار الأساسي لصحة الشرط ، بمعنى : هل يعتبر الشرط صحيحاً لملائمته لمقتضى العقد ، أو لعدم المنافاة مع مقصود العقد؟ فمن قال بالأول أفسد الشرط ، ومن قال بالثاني صححه .

[٣]) انظر : مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ،جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي ، ط١ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م ، (١٢٦/٢٩ – ١٢٧) ، المدخل للفقه الإسلامي للفقه الإسلامي تاريخه ومصادره ونظرياته العامة محمد سلام مدكور ، دار الكتاب =

والثاني هو مسلك أحمد في المنصوص عنه ، ومالك قريب منه إلا أن أحمد أكثر تصحيحاً للشروط منه[1] ، ولكلٍ من القولين حجته تراجع في مظانها .
والناظر في المسائل المروية عن مالك يستشف منها أن مالكاً يحكم بفساد الشرط إن لم يكن ملائماً لمقتضى العقد ولكنه يصحح العقد مع بطلان الشرط ، يدل على هذا ما روي عنه في المدونة ٢ /١٩٧ : "قلت : أرأيت إن تزوج امرأة على أن لا يتزوج عليها ولا يتسرر أيفسخ هذا النكاح وفيه هذا الشرط إن أدرك قبل البناء في قول مالك؟ قال : قال مالك : النكاح جائز والشرط باطل ".

ويمكننا تقسيم الشرط عموماً عند الإمام مالك إلى قسمين رئيسيين :
أولاً : الشرط الصحيح ، و هو على ثلاثة أضرب :
الضرب الأول : ما كان اشتراطه من قبل الشارع كالصداق والولي والشهود لصحة النكاح .
الضرب الثاني : الشرط الذي يقتضية العقد وهو ما يوجب أثراً من آثار العقد كاشتراط الإنفاق على الزوجة، أو طاعة الزوجة لزوجها .
الضرب الثالث : الشرط الملائم لمقتضى العقد ، كاشتراط النسب في الزوجة ، ففي المدونة ٢/٢١٢ : (قلت : أرأيت الرجل يتزوج المرأة ويشترط أنها صحيحة فيجدها عمياء ، أيكون له أن يردها بشرطه الذي شرطه ، أو شلاء أو مقعدة ؟ قال : نعم ، إن كان اشترط ذلك على من أنكحه ، فله أن يرد ولا شيء عليه من صداقها إذا لم يبن بها) ، وفي نفس الصفحة سئل مالك عن رجل تزوج امرأة فإذا هي لقيّة (قال مالك : إن كانوا زوجوه على نسب فله أن يرد ، وإن كانوا لم يزوجوه على نسب ، فالنكاح له لازم) .

= الحديث – الكويت ، (ص ٦٥٥) .
[1]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ١٣٢/٢٩ – ١٣٣ .

ثانياً : الشرط غير الصحيح : وهذا القسم على ضربين :

الضرب الأول : ما يبطل الشرط والعقد معاً ، ويكون ذلك في حالتين :

الحالة الأولى : إذا نهى الشرع عن هذا الشرط ، فإنه يعتبر فاسداً ، كاشتراط الأجل في النكاح ، ففي المدونة ١٩٦/٢عن مالك : (قلت : أرأيت إن قال أتزوجك شهراً أيبطل النكاح أم يجعل النكاح صحيحا ويبطل الشرط ؟ قال : قال مالك : النكاح باطل ويفسخ وهذه المتعة قد ثبت عن رسول الله r تحريمها) .

الحالة الثانية : إذا كان الشرط منافياً لمقتضى العقد ، كاشتراط الخيار في النكاح ومن هذا ما جاء في المدونة ٢ / ١٩٥ : (قلت : أرأيت الرجل يتزوج المرأة على أنه بالخيار يوماً أو يومين أو ثلاثة أو على أن المرأة بالخيار مثل ذلك أيجوز هذا النكاح أم لا في قول مالك ؟ قال : قال مالك في الذي يتزوج المرأة بصداق كذا وكذا على أنه إن لم يأتها بصداقها إلى أجل كذا وكذا فلا نكاح بينهما قال مالك : هذا نكاح فاسد ويفرق بينهما).

ويلحق بهذه الحالة إذا كان سبب الشرط معدوماً عند الاشتراط ، أو لفقدان محل الشرط ، ومن ذلك ما ورد عن الإمام مالك في المدونة ٢٧٠/٢ – ٢٧١ : " قلنا لمالك فالمرأة يتزوجها الرجل وتشترط عليه أنه يؤثر من هي عنده عليها ، على هذا أتزوجك ولا شرط لك علي في مبيتك [1]؟ قال : لا خير في هذا النكاح ، وإنما يكون هذا الشرط بعد وجوب النكاح في أن يؤثر عليها فيخيرها في أن تقيم أو يفارقها ، فيجوز هذا فأما من اشترط ذلك في عقدة النكاح فلا خير في ذلك.

[1]) هذه الصورة من النكاح هي ما يسمى في عصرنا بزواج المسيار ، وفيها خلاف بين المعاصرين ، والصواب فيها أن العقد صحيح والشرط باطل ، فيثبت للمرأة كامل حقوقها ، لأن النفقة والسكن والمبيت من الآثار المترتبة على العقد والالتفاف عليها يخل بمقصود العقد من ترتب آثاره عليه ، ولأن المرأة قبل العقد لم تتملك هذه الحقوق فلا تملك إسقاطها ، ولكن بعد العقد وأثناء الزواج للمرأة أن تتنازل عن شيء من حقوقها لمصلحة تراها ، على أن لها أن تطالب بهذه الحقوق في أي وقت شاءت وتثبت لها من وقت المطالبة ، وما سبق سقط عنها .

قلت : أرأيت إن وقع النكاح على هذا ؟ قال : أفسخه قبل البناء بها ، وإن بنى بها أجزت النكاح وأبطلت الشرط وجعلت لها ليلتها" .

الضرب الثاني : ما يبطل الشرط ويصح معه العقد ، وذلك فيما إذا كان الشرط غير منهي عنه ولا منافياً لمقصود العقد ولا ملائماً للعقد ، كاشتراط المرأة على الزوج أن لا يتزوج عليها ، ومن هذا ما جاء في المدونة ٢/١٩٧: "قلت : أرأيت إن تزوج امرأة على أن لا يتزوج عليها ولا يتسرر أيفسخ هذا النكاح وفيه هذا الشرط إن أدرك قبل البناء في قول مالك ؟ قال : قال مالك : النكاح جائز والشرط باطل ".

هذه بعض الخطوط العريضة التي يمكن أن تستشف من خلال مسائل مالك وتقرب مسلكه في الشروط ، وإلا فالحقيقة أن الشروط التي يفسد فيها العقد عند مالك ليس لها حد ، كما ورد في المدونة ٢/١٩٧ : (قلت : فأي شيء الشروط التي يفسد بها النكاح في قول مالك ؟ قال : ليس لها حد).

ومما يجدر التنبيه إليه أنه لا يجوز القول بموجب هذه القواعد في أنواع المسائل وأعيانها إلا بعد الاجتهاد في خصوص ذلك النوع أو تلك المسألة بعينها هل ورد فيها ما يقتضي التحريم أولا ؟ وهل تقتضي المنافاة أو الملاءمة أو غير ذلك[١] .

والذي نختاره أن الشرط إذا لم يكن منافياً لمقصود العقد ولا مخالفاً لمقصود الشارع فإنه مباح لأنه عمل مقصود للناس يحتاجون إليه ولولا حاجتهم إليه لما فعلوه ؛ فإن الإقدام على الفعل مظنة الحاجة إليه ، ولم يثبت تحريمه فيباح ؛ لما في الكتاب والسنة من رفع الحرج والتيسير لاسيما في عصرنا هذا مع تطور المعاملات بين الناس[٢].

[١]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/١٦٥ – ١٦٦ .

[٢]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٩/١٥٦ ، المدخل للفقه الإسلامي ص٦٥٤ .

المطلب الثالث
المانع

تعريف المانع لغة :

المانع اسم فاعل من المنع وهو أن تحول بين الرجل وبين الشيء الذي يريده ، والمانع الحائل بين شيئين وكل ما يمنع سواه ويكون حائلاً دونه[1] .

تعريف المانع اصطلاحاً :

هو ما يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته[2] .

فقولنا : **(ما يلزم من وجوده العدم)**: احتراز من السبب ؛ لأنه يلزم من وجوده الوجود .

وقولنا : **(ولا يلزم من عدمه الوجود)** : احتراز من الشرط ؛ لأنه يلزم من عدمه العدم .

وقولنا : (**لذاته**) احتراز من مقارنة المانع وجود سبب آخر فإنه يلزم الوجود لا لعدم المانع ، بل لوجود السبب الآخر ، كالمرتد القاتل لولده ، فإنه يقتل بالردة ، وإن لم يقتل قصاصاً ، لأن المانع لأحد السببين فقط[3] .

أقسام المانع :

ينقسم المانع من حيث تأثيره على السبب أو الحكم إلى قسمين :

أ) مانع للسبب : وهو الوصـــف الذي يلزم من وجوده عدم تحقق سبب الحكم ،مثل

---

[1]) انظر : لسان العرب ١٩٤/١٣ ، القاموس المحيط ص٩٨٨ ، مختار الصحاح ص٦٣٦.

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٥٦/١ ، روضة الناظر ١٦٣/١ .

[3]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٥٧/١ .

اختلاف الدين في الزوجية ، وفي المدونة ٢٩٨/٢ : (قلت : وهل يكون إسلام أحد الزوجين طلاقاً إذا بانت منه في قول مالك ؟ قال : قال مالك : لا يكون إسلام أحد الزوجين طلاقاً إنما هو فسخ بلا طلاق).

ب) مانع للحكم : وهو الوصف الذي يلزم من وجوده عدم الحكم ، بمعنى أنه يترتب على وجوده عدم ترتب المسبب على السبب مع وجود السبب واستيفائه لشروطه فيتحقق السبب وتتوافر شروطه لكن إذا وجد المانع امتنع الحكم ، مثل وجود الشبهة المانعة من إقامة الحد[1] كالشبهة في النكاح ، جاء عن مالك في المدونة ٢٧٤/٢ : (سئل مالك عن الذي يطأ أخته من الرضاع وهو يملكها ، قال: لا حد عليه).

---

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ١٨٥/١ .

المطلب الرابع
الصحة والفساد والبطلان

الصحة والفساد والبطلان أحكام شرعية توصف بها الأعمال المشروعة الصادرة من المكلف تبعاً لاستيفاء هذه الأعمال للأركان والأسباب والشروط وانتفائها من الموانع الشرعية ، وهي ملحقة بالأحكام الوضعية ، فإذا أتى المكلف بالفعل بعد وجود سببه واستيفاء شروطه وانتفاء موانعه فإن الشارع يحكم بصحته ، وإن اختل شيء مما سبق فإن الشارع يحكم بعدم صحته لأن الصحة ترتب الآثار الشرعية على تلك الأفعال[١] .

أولاً : الصحـــة :

تعريف الصحة لغة :

الصحة ضد السقم ، وهي السلامة وعدم الاختلال[٢] .

تعريف الصحة اصطلاحاً :

الصحة في اصطلاح الفقهاء تطلق في العبادات وفي المعاملات ، فالصحة عندهم في العبادات هي الإجزاء وإسقاط القضاء فكل عبادة فعلت على وجه يجزئ ويسقط القضاء فهي صحيحة .

والصحة عندهم في المعاملات هي ترتب الأثر المقصود من العقد على العقد .

فكل نكاح أباح التلذذ بالمنكوحة فهو صحيح وكل بيع أباح التصرف في المبيع فهـــو

---

[١]) انظر : أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص١٦٩ ، نظرية الحكم ومصادر التشريع للحصري ص١٥٦ .

[٢]) انظر : لسان العرب ٢٨٧/٧ ، القاموس المحيط ص٢٩١ ، مختار الصحاح ص٣٥٦ .

صحيح ، وهكذا[1] .

لذا فالصحيح من العبادات : ما برئت به الذمة وسقط به الطلب .

والصحيح من المعاملات : ما ترتبت آثاره على وجوده كترتب الملك على عقد البيع[2] .

وأما عند المتكلمين فضابط الصحة مطلقاً في العبادات وغيرها هي موافقة ذي الوجهين الشرعي منهما[3][4] .

ثانياً : الفساد :

تعريف الفساد لغة :

الفساد نقيض الصلاح ، والفاسد الذاهب ضياعاً وخسراً [5].

وفي الاصطلاح :

الفساد في اصطلاح الفقهاء : في العبادات هو عدم الإجـــزاء ، وعدم إسقاط القضاء وكل عبادة فعلت على وجه لم يجزئ ولم يسقط القضاء فهي فاسدة .

وفي المعاملات عدم ترتب الأثر المقصود من العقد على العقد فكل نكاح لم يفد إباحة

---

[1]) انظر : المذكرة للشنقيطي ص٤٥ .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٦٥/١ ، ٤٦٧ - ٤٦٨ ، شرح الأصول من علم الأصـــول لابن عثيمين ص٧٠ ، شرح التلويح ٢٤٦/٢ .

[3]) المراد بالوجهين هنا : موافقة الشرع ومخالفته ، وعليه فالصحة هي : صفة للفعل الذي يقع موافقاً للشرع ؛ لاستجماعه ما يعتبر فيه شرعاً من الشروط والأركان وانتفاء الموانع .

انظر : إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر: للدكتور عبد الكريم بن علي النملة ، دار العاصمة – الرياض ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م (٢٣٧/٢) .

[4]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٦٥/١ ، البحر المحيط ١ /٣١٣ ، مذكرة الشنقيطي ص٤٥ ، الإحكام للآمدي ١٨٦/١ ، نهاية السول ٩٥/١ ، ٩٧ ، ١٠٠ .

[5]) انظر : لسان العرب ٢٦١/١٠ ، القاموس المحيط ص٣٩١ .

التلذذ بالمنكوحة فهو فاسد وكل شراء لم يفد إباحة التصرف في المشترى فهو فاسد[1] .

وعلى هذا فالفاسد من العبادات : ما لا تبرأ به الذمة ، ولا يسقط به الطلب كالصلاة قبل وقتها .

والفاسد من المعاملات : ما لا تترتب آثاره عليه كنكاح المتعة[2] .

وأما عند المتكلمين فالفساد هو مخالفة ذي الوجهين الشرعي منهما [3] .

فالفساد على اصطلاح المتكلمين هو عدم اكتساب التصرف وجوده الاعتباري وآثاره في نظر الشرع [4].

الفساد والبطلان :

الفاسد والباطل يطلقان عند الجمهور بمعنى واحد ولا يفرقون بينهما سواء في العبادات أو المعاملات، وفرق بينهما الحنفية في المعاملات فالباطل ما منع بوصفه وأصله كبيع الخنزير والدم ، والفاسد ما شرع بأصله ومنع بوصفه كبيع الدرهم بالدرهمين فهو مشروع بأصله وهو بيع درهم بدرهم ممنوع بوصفه الذي هو الزيادة التي سببت الربا ولذا لو حذف الدرهم الزائد عندهم صح البيع فـــــي الدرهم الباقي بالدرهم على أصل بيع الدرهم بالدرهم يداً بيد[5] .

---

[1]) انظر : المذكرة للشنقيطي ص٤٥ – ٤٦ .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٧٣/١ ، شرح الأصول من علم لأصول ص٧٩ ، نهاية ١٠٠/١.

[3]) انظر : شرح الكوكب المنير ٧٣/١ ، البحر المحيط ٣٢٠/١ ، نهاية السول ١٠٠/١.

[4]) انظر : اتحاف ذوي البصائر ٢٣٨/٢ .

[5]) انظر : كشف الأسرار ٥٣١/١ ، الإحكام للآمدي ١/ ١٨٧ ، شرح التلويح على التوضيح ٢٤٦/٢، المذكرة للشنقيطي ص٤٦ ، نهاية السول ٩٦/١ – ٩٧ .

مدلول الفساد والبطلان عند مالك :

لم يختلف إطلاق مالك لهما عن مذهب الجمهور من عدم التفريق بينهما وإطلاق أحدهما على الآخر على سبيل الترادف ، وقد وردت عنه مسائل كثيرة تؤكد هذا المسلك ، منها :

١ – ما جاء في المدونة ١٨٦/٢ : (قلت : أرأيت إن تزوج رجل أمة رجل بغير أمره فأجاز مولاها النكاح ؟ قال : قال مالك : نكاحه باطل وإن أجازه المولى) .

٢ – المدونة ١٩٢/٢ : (قال مالك في رجل تزوج امرأة فلما أراد أبوها أن يقبض الصداق قالت : زوجتني بغير شهود فالنكاح فاسد) .

٣ – المدونة ١٩٥/٢ : (قال مالك في الذي يتزوج المرأة بصداق كذا وكذا على أنه إن لم يأتها بصداقها إلى أجل كذا وكذا فلا نكاح بينهما قال مالك : هذا نكاح فاسد ويفرق بينهما).

٤ – المدونة ١٩٦/٢ : ((قلت) أرأيت إن قال أتزوجك شهرا أيبطل النكاح أم يجعل النكاح صحيحا ويبطل الشرط (قال) قال مالك النكاح باطل ويفسخ وهذه المتعة قد ثبت عن رسول الله ﷺ تحريمها) .

٥ – المدونة ٢٥٢/٢ : (قلت : أرأيت لو أن امرأة اشترت زوجها أيفسد النكاح ؟ قال: قال مالك : يفسد النكاح) .

وهكذا رأينا مالكاً في المسائل السابقة وغيرها مما لم نذكر ، يجري وفق مسلك الجمهور من عدم التفريق بين الفاسد والباطل ، فهو يذكر هذا تارة ، وذاك تارة أخرى .

المبحث الثالث

عوارض الأهلية ومدى تأثيرها على التكليف عند مالك

ويشتمل على تمهيد و أربعة مطالب :

التمهيـــــد

تعريف عام بالأهلية

سبق أن ذكرنا تعريف الحكم الشرعي عند الأصوليين ، وأنه الخطاب المتعلق بعمل المكلفين ، وقد اشترط العلماء في المكلف أن يكون أهلاً لما كُلف به حتى يصح توجيه الخطاب إليه ، وقد تطرق المؤلفون في الأصول إلى موضوع الأهلية وعوارضها باعتبارها من ملحقات الحكم الشرعي ،وسنحاول قراءة بعض العوارض ومدى تأثيرها في أهلية المكلف عند الإمام مالك بعد أن نعرّف بالأهلية وأقسامها تعريفاً موجزاً .

تعريف الأهلية لغة :

تستعمل الأهلية في اللغة بمعنى الجدارة والكفاية لأمر من الأمور ؛ يقال فلان أهل للرئاسة أي هو جدير بها ، وفلان أهل للعظائم ، أي هو كفيٌّ لها[1] .

وفي الاصطلاح :

هي صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلاً صالحاً لخطابٍ تشريعي[2] .

أقسام الأهلية :

تنقسم الأهلية إلى قسمين :

١ – **أهلية وجوب** : وهي صلاحية الشخص لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه[3] .

---

[1]) انظر : المصباح المنير ص٢٣ ، المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى أحمد الزرقاء ، دار القلم – دمشق ط٢: ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م (٢/٧٨٢) .

[2]) انظر : كشف الأسرار ٣٩٣/٤ ، المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقاء ٢ /٧٨٣ .

[3]) انظر : شرح التلويح ٣٢١/٢ ، ٣٢٣ ، كشف الأسرار ٣٩٣/٤ – ٣٩٤ ، الوجيز في أصول الفقه لعبد الكريم زيدان ص٩٢ .

وتتحقق هذ الأهلية للشخص بمقتضى إنسانيته فمناطها الصفة الإنسانية ، ولا علاقة لها بالسن أو العقل أو الرشد ، بل كل إنسان في أي طور من أطوار حياته منذ كونه جنيناً يعتبر متمتعاً بأهلية الوجوب[1] .

٢ – **أهلية أداء** : وهي صلاحية الشخص لأن تصدر منه التصرفات على وجه يعتد بها شرعاً وتحمل مسئوليته إزاءها[2] .

أطوار الإنسان بالنسبة للأهلية :

أهلية الإنسان تختلف كمالاً ونقصاً بحسب كماله أو نقصه في الحياة والعقل ، ويمكن إدراكها من خلال أدوار الإنسان ، وهي كالتالي :

١ – **الجنين :**

تثبت للجنين أهلية وجوب ناقصة تثبت له بعض الحقوق التي لا تحتاج إلى قبول كالميراث ، والوصية ، ولا يستحقها إلا بعد انفصاله حياً.

٢ – **الطفل غير المميز :**

للطفل غير المميز أهلية وجوب كاملة تثبت له الحقوق وعليه ، أما ثبوت الحقوق له كالميراث والوصية ونحوها .

وتثبت عليه لا بمعنى أنه مطالب بأدائها ، وإنما يؤديها عنه وليه ، كالزكاة في ماله عند من يقول بذلك ، وضمان المتلفات .

٣ – **الطفل المميز :**

والتمييز أمر تقديري يرجع إلى التميـــيز بين المنافع و المضار ، وقدره بعضهم بسن

---

[1]) انظر :شرح التلويح ٣٢١/٢ ، المغني في أصول الفقه للإمام جلال الدين أبي محمد عمر بن محمد الخبازي ، تحقيق د. محمد مظهر بقا ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة ط١ : ١٤٠٣ هـ (ص٣٦٢)، الوجيز في أصول الفقه ص٩٢ .

[2]) انظر : شرح التلويح ٣٢١/٢ ، كشف الأسرار ٣٩٤/٤ ، علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف ص١٣٦ ، الوجيز في أصول الفقه ص٩٣ .

السابعة .

والطفل المميز له أهلية وجوب كاملة ، وأهلية أداء ناقصة فتصح منه العبادات ولا يؤاخذ على تركها أو الإخلال بها ، وتصرفاته المالية موقوفة على إذن الولي.

٤ – العاقل البالغ :

هذه سن التكليف والمؤاخذة وتثبت للعاقل البالغ أهلية وجوب كاملة ، وأهلية أداء كاملة، فهو صالح لجميع التكاليف الشرعية ، ومسئول عن جميع تصرفاته[1] .

[1]) انظر : كشف الأسرار ٣٩٣/٤ ، المغني في أصول الفقه للخبازي ص٣٦٥ – ٣٦٨ ، أصول الفقه الإسلامي للأهدل ص٢١٩ ، تيسير علم أصول الفقه عبد الله بن يوسف الجديع ، مؤسسة الريـــان ط٢ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م (ص٨٥ – ٨٨) ، الوجيز في أصول الفقـــه د. عبد الكريم زيدان ص٩٤ – ٩٨ .

عوارض الأهلية

وهي أوصاف تقوم بالإنسان فتسلبه كل أهليته أو بعضها أو تغير بعض أحكامها[1]

وهذه العوارض يقسمها العلماء إلى مجموعتين :

الأولى : العوارض السماوية :

وهي التي ليس للإنسان فيها كسب أو اختيار ، فهي أمور تثبت من قبل صاحب الشرع بدون اختيار من العبد ، ونسبت إلى السماء على معنى أنها خارجة عن قدرة العبد ، نازلة من السماء ، ليس للعبد فيها اختيار ولا اكتساب[2] .

والعوارض السماوية هي :

١ / الموت　　٢/ الجنون

٣/ العته　　٤/ الإغماء

٥/ النوم　　٦/ النسيان

٧/ المرض　　٨/ الحيض والنفاس[3]

الثانية : العوارض المكتسبة :

وهي الأمـــور التي تؤثر على الأهليـة من العـوارض والتي للعبد فيها اختيار في

---

[1]) المراد بالأهلية عند الإطلاق أهلية الأداء ، وهي التي تتأثر بالعوارض المذكورة تحت مسمى عوارض الأهلية .

[2]) انظر : نظرية الحكم الشرعي للحصري – طبعة مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠١هـ / ١٩٨١- ص٢٥٤ ، أصول الفقه محمد زكريا البرديسي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع – القاهرة (ص١٤٠)، المدخل الفقهي العام ٨٣٣/٢ .

[3]) انظر : نظرية الحكم الشرعي للحصري طبعة مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠١هـ / ١٩٨١- ص٢٥٥ – ٢٨٤ ، أصول الفقه أبو زهرة ص٣٣٩ - ٣٤٢

اكتسابها أو في ترك إزالتها[1] .

والعوارض المكتسبة :

١/ الجهل ٢/ السكر

٣/ الهزل ٤/ السفه .

٥/ الخطأ ٦/ الإكراه[2] .

ونذكر هنا من العوارض ما يتصل بالمسائل التي وردت عن الإمام مالك في كتاب النكاح وهي الجنون والجهل والإكراه والمرض في أربعة مطالب :

[1]) انظر : أصول الفقه زكريا البرديسي ص١٤٠ ، المدخل الفقهي العام للزرقاء ٨٣٣/٢ .

[2]) انظر : نظرية الحكم الشرعي للحصري طبعة مكتبة الكليات الأزهرية ١٤٠١هـ / ١٩٨١- ص٢٩٤ – ٣٧٩ ، المدخل الفقهي العام ٨٣٣/٢ .

المطلب الأول
الجنون

الجنون آفة تصيب الإنسان فتحدث خللاً في عقله وإدراكه فلا يقدّر الأمور تقديراً صحيحاً وإنما يذهب على ما يضاد مقتضى العقل فلا يميز بين الأمـور الحسنة والقبيحة [1].

والجنون لا ينافي أهلية الوجوب، فهي كما تقدم تثبت بمجرد الحياة ، لكنه يزيل أهلية الأداء لانعدام العقل الذي هو مناط التكليف [2]، وقد قال r : (رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل)[3] .

وعلى هذا فلا تعتبر عبارة المجنون ولا يترتب عليها أي أثر شرعي .

غير أن هذا لا يمنع من ضمان المتلفات لأنه من باب الحكم الوضعي المتعلق بالسبب دون النظر إلى المسبب .

والجنون عند مالك يؤثر في التصرفات ، فتنحل عقدة النكاح بطروئه واستمراره، ففي المدونة ٢٦٦/٢ : (قلت : فالمجنون المطبق ؟ قال : لم أسمع من مالك في هذا شيئاً .

قال : وقال لي مالك في المجنون إذا أصابه الجنون بعد تزويجه المرأة : إنه يعزل عنها ويضرب له أجل سنة في علاجه ، فإن برئ وإلا فرق بينهما) .

---

[1]) انظر : الوجيز في أصول الفقه للكراماستي يوسف بن حسين ، تحقيق د. السيد عبد اللطيف كسّاب ، دار الهدى للطباعة – مصر ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

[2]) انظر : المغني في أصول الفقه للخبازي ص٣٦٩ .

[3]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب الحدود باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً رقم ٤٤٠٣ وصححه الألباني في صحيح أبي داود رقم ٤٤٠٣ .

المطلب الثاني
الجهل

الجهل لا ينافي أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء ، ولكنه يمنع التكليف في حال عروضه وفي المسألة المعينة ، ولكن هل يعذر المكلف بجهله ؟ يذكر العلماء أن الجهل منه ما يعذر المكلف به ومنه ما لا يُعذر به ولهم تفاصيل و ضوابط في كل حالة تراجع في مظانها[1] ، وإن كان الأولى في هذا الموضوع أن يقدر كل ظرف وحال بما يناسبه، والمرجع في ذلك بلوغ الحجة وقيامها [2].

ومما ورد في المدونة من الإعذار بالجهل : " قلت : أرأيت لو أن ذميا تزوج مسلمة بإذن الولي ودخل بها الذمي ، ما يصنع بهذا الذمي وبالمرأة وبالولي ، أيقام على المرأة الحد والذمي ويوجع الولي عقوبة في قول مالك ؟ قال : قال مالك في ذمي اشترى مسلمة ووطئها قال : أرى أن يتقدم إلى أهل الذمة في ذلك بأشد التقدم ويعاقبوا على ذلك ويضربوا بعد التقدم .

قال ابن القاسم : فأرى إن كان ممن يعذر بالجهالة من أهل الذمة لم يضرب ولا أرى أن يقام في ذلك حد إن تعمداه ، ولكني أرى العقوبة إن لم يجهلوا "[3] .

[1]) انظر :شرح التلويح على التوضيح ٣٥٨/٢ – ٣٦٨ ، المغني في أصول الفقه ص٣٨٣ .

[2]) انظر : تيسير علم أصول الفقه للجديع ص ٧٥ ، ٩٧ ، الوجيز في أصول الفقه ص١١٢ .

[3]) انظر : المدونة ٢٩٧/٢ – ٢٩٨ .

المطلب الثالث
الإكراه

الإكراه حمل الغير على أن يقول أو يفعل ما لا يرضاه ولا يختار لو خُلي بينه وبينه[1].

والإكراه لا ينافي أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء ، لكنه يؤثر في بعض الأحكام بسبب ما يدفع إليه الإكراه من التصرف على خلاف مقتضى الشرع[2] .

والأصل فيه قوله تعالى : (مَن كَفَرَ بِاللّهِ مِن بَعْدِ إيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ) [النحل : ١٠٦]

وقوله r : (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)[3] .

أثر الإكراه وحكمه :

بالنظر في المسائل الواردة عن مالك ، يتبين أن الإكراه على نوعين[4] :

النوع الأول : الإكراه بغير حق ، إذا تحققت أركانه ، فإنه يسقط أثر التصرفات الصادرة من المُكْرَه ، فلا تعتبر الإقرارات الصادرة تحت تأثير الإكراه صحيحة لانعدام الاختيار والرضا .

---

[1]) انظر : شرح التلويح ٣٩٠/٢ ، كشف الأسرار ٦٣٢/٤ ، الوجيز في أصول الفقه ص١٣٥ .

[2]) انظر : المغني في أصول الفقه ص٣٩٨ .

[3]) أخرجه ابن ماجة في السنن - تحقيق وتعليق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر – بيروت - كتاب الطلاق باب طلاق المكره والناسي ص رقم ٢٠٤٣ ، وصححه الألباني في صحيح ابن ماجة - مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م - رقم ٢٠٤٣.

[4]) انظر : شرح التلويح ٣٩١/٢ .

وفي المدونة ٢/٣١٥ – ٣١٦ : (قال مالك : إذا أرتد الزوج كانت تطليقة بائنة، لا يكون للزوج رجعة إن أسلم في عدتها . قلت : لم قال مالك في هذا إنها بائنة وهو لا يعرف البائنة ؟ قال : لأنه قد تركها حين ارتد ولم يكن يقدر حين ارتداده على رجعتها، (يونس) عن ابن شهاب أنه قال في الأسير إن بلغهم أنه تنصر ولم تقم بينة على أنه أكره ، فنرى أن تعتد امرأته ولا نرى له عليها رجعة ، ونرى أن يرجأ ماله وسريته ما لم يتبين ، فإن أسلم قبل أن يموت كان المال له وإن مات قبل أن يسلم كان في ماله حكم الإمام المجتهد ، وإن قامت بينة على أنه أكره فلا نرى أن يفرق بينه وبين امرأته ، ولا نرى إن حدث به حدث وهو بتلك المنزلة إلا أن يورث وراثة الإسلام ، فإن الله تبارك وتعالى قال { إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ }[النحل:١٠٦] ، وقال عز وجل : { إِلَّا أَن تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقَاةً }[آل عمران:٢٨]) .

ففي النص السابق أورد ابن القاسم استدلال مالك بقول ابن شهاب وإقراره وفيه عدم اعتبار ارتداد المُكرَه .

النوع الثاني : الإكراه بحق :

كالإكراه على أداء النفقة للزوجة فإنه إكراه صحيح وتبرأ به ذمته ، وجاء عن مالك في المدونة ٢/٢٥٤ : (قلت : أرأيت التي لم يدخل بها أيكون لها النفقة على زوجها ؟ قال : قال مالك : ما منعته الدخول فلا نفقة لها وإذا دعي إلى الدخول فكان المنع منه ، أنفق ما أحب أو كره).

وأفتى مالك في الذي يمتنع عن معاشرة زوجته أنه يكره على معاشرتها أو أن يفارق، فقد ورد في المدونة ٢/٢٧١ : (قال ابن القاسم : إلا أني سألت مالكا عن الرجل يكف عن جماع امرأته من غير ضرورة ولا علة ؟ فقال مالك : لا يترك لذلك حتى يجامع أو يفارق على ما أحب أو كره ، لأنه مضار) .

المطلب الرابع
المرض

المرض لا ينافي أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء ، وإنما يؤثر في بعض الأحكام فتسقط عنه عند العجز عنها أو يخفف عنه فيها .

أما عقوده وتصرفاته فإنها صحيحة ونافذة ، ولعدم أي اختلال في أهليته ، ولكن اختلف العلماء في نكاحه وطلاقه في مرض الموت ، فأما النكاح فقد أبطله بعضهم بحجة إدخال وارث جديد على الورثة بقصد إضرارهم[1] ، ويظهر أن هذا هو رأي مالك أيضاً يدل عليه ما روي عنه في المدونة ٢/٢٤٦ : (قلت : أرأيت المرأة تزوج وهي مريضة أيجوز تزويجها أم لا ؟ قال : لا يجوز تزويجها عند مالك) .

وجاء عنه أيضاً في المدونة ٢/٢٤٦ : (قلت : أرأيت إن تزوج في مرضه ودخل بها ففرقت بينهما ، أتجعل صداقها في جميع ماله أم في ثلثه في قول مالك ؟ قال : قال مالك : يكون صداقها في ثلثه مبدأ على الوصايا والعتق ولا ميراث لها ، وإن لم يدخل بها فلا صداق لها ولا ميراث) .

[1]) انظر : تيسير أصول الفقه للجديع ص٩٣ .

ملخص لأهم القواعد المتعلقة بالحكم الشرعي ومتعلقاته

في ختام هذا الفصل نذكر أهم القواعد والمسائل الأصولية المتعلقة به :

١ ـ الفرض والواجب مترادفان شرعاً ، ويدلان على الحتم والإلزام .

٢ ـ المندوب مأمور به شرعاً على سبيل الأفضلية ، والترجيح .

٣ ـ المكروه يطلق في استخدام الأئمة بمعنى الحرام غالباً .

٤ ـ يجوز تحريم واحد لا بعينه .

٥ ـ الوسائل لها أحكام المقاصد .

٦ ـ السبب والشرط والمانع علامات نصبها الشارع لتدل على الأحكام .

٧ ـ إذا وجد السبب ، وتحقق الشرط ، وانتفى المانع فإن الشارع يحكم بصحة العبادة أو المعاملة ، وإذا اختل واحد مما سبق حكم بفسادها .

٨ ـ الفساد والبطلان مترادفان .

٩ ـ شرط التكليف العقل وفهم الخطاب .

١٠ ـ لا تكليف على مجنون .

١١ ـ الجهل والإكراه والمرض تؤثر على التكليف تخفيفاً أو إسقاطاً .

الفصــل الثانــي
الأدلة الشرعية عند الإمام مالك

ويشتمل على تمهيد ، ومبحثين :

التمهيد : تعريف موجز بالأدلة الشرعية وتقسيماتها .

المبحث الأول : الأدلة المتفق عليها .

المبحث الثاني : الأدلة المختلف فيها .

تمهيـــد

تعريف موجز بالأدلة الشرعية وتقسيماتها

تعريف الدليل في اللغة :

يطلق الدليل في اللغة على معنيين :

أحدهما : المرشد للمطلوب على معنى أنه فاعل الدلالة ، وناصبها ، فيكون معنى الدليل الدال ، وهو الله عز وجل ، ومن عداه ذاكر الدلالة .

والثاني : ما به الإرشاد ، أي العلامة المنصوبة لمعرفة الدليل ، ومنه قولهم : العالم دليل الصانع[١] .

تعريف الدليل اصطلاحاً :

الدليل عند جمهور الفقهاء والأصوليين : ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه إلى مطلوب خبري[٢] .

تقسيمات الأدلة الشرعية :

للعلماء في تقسيم الأدلة عدة اعتبارات ، نذكر منها تقسيمين :

---

[١]) انظر : التعريفات للجرجاني ص١٠٤ ،مقاييس اللغة ٢١١/٢ ، البحر المحيط ٣٤/١ ، شرح الكوكب المنير ٥١/١

[٢]) ويدخل في المطلوب الخبري القطع والظن على رأي جمهور الفقهاء والأصوليين ، بينما خص المتكلمون اسم الدليل على ما دل بالمقطوع به من السمعي والعقلي ، وأما الذي لا يفيد إلا الظن فيسمونه أمارة ، واستدرك بعضهم على هذا القول بأنه مجرد نظرية لم تحظ عند أصحابها في مجال التطبيق العملي حيث يطلقون عند التطبيق اسم الدليل على ما هو ظني ، بل وعلى الشبهة ويتبين هذا لمن تتبع أقوالهم . انظر : البحر المحيط ٣٤/١ ، شرح الكوكب المنير ٥٢/١، المهذب في أصول الفقه المقارن ٤٧٢/٢ ، أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية للدكتور فاديغا موسى ، دار التدمرية ، الرياض ، ط١ : ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م ، (٥٢/١) .

أولاً : أقسام الأدلة باعتبار اعتمادها على النقل أو العقل ، وتنقسم إلى قسمين:

الأول : الأدلة النقلية ، ويندرج تحتها من الأدلة :

١ – الكتاب

٢ – السنة

٣ – الإجماع

٤ – شرع من قبلنا

٥ – قول الصحابي

٦ – عمل أهل المدينة

الثاني: الأدلة العقلية، ويندرج تحتها من الأدلة:

١ – القياس

٢ – المصالح المرسلة

٣ – الاستحسان

٤ – الاستصحاب

٥ – سد الذرائع .

٦ ـ العرف .

ثانياً : أقسام الأدلة من حيث قوة الاتفاق والاختلاف في حجيتها ، وتنقسم إلى قسمين:

الأول : الأدلة المتفق عليها ، ويندرج تحتها من الأدلة :

١ – الكتاب

٢ – السنة

٣ – الإجماع

٤ – القياس.

الثاني : الأدلة المختلف فيها ، ويندرج تحتها من الأدلة :

١ – قول الصحابي

٢ – عمل أهل المدينة

٣ ـ المصالح المرسلة

٤ ـ الاستحسان

٥ ـ سد الذرائع

٦ ـ الاستصحاب

٧ ـ العرف

الأدلة الشرعية عند الإمام مالك :

لم يرد عن مالك تعداد الأدلة التي اعتمدها في بناء مذهبه وسار عليها في فقهه ، إلا أنه أشار في رواية عنه إلى أصول الأدلة ، والتي يمكن من خلال التمعن فيها استنباط جميع الأدلة التي سار عليها الإمام مالك ، فقد روى ابن وهب عنه : " قال لي مالك: الحكم الذي يحكم به بين الناس حكمان : ما في كتاب الله أو أحكمته السنة ، فذلك الحكم الواجب الصواب ، والحكم الذي يجتهد فيه العالم برأيه فلعله يوفق "[1] .
فقوله : " ما في كتاب الله أو أحكمته السنة " إشارة إلى الأدلة التي تعتمد على النقل ، وقوله : " والحكم الذي يجتهد فيه العالم برأيه " إشارة إلى الأدلة المبنية على الرأي والعقل .

هذا وقد تنوعت وجهات نظر المالكية في تعداد الأدلة التي اعتمدها الإمام مالك في مذهبه ، وسلكوا في ذلك مسالك منها :
ما ذكره صاحب البهجة عن بعض العلماء المالكيين أن الأدلة التي بنى عليها مالك مذهبه ستة عشر : نص الكتاب العزيز ، وظاهره ، ودليل الخطاب ، وفحوى الخطاب ، والتنبيه على العلة ، كقوله تعالى : (فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقاً...)[الأنعام:١٤٥]

---

[1]) انظر : جامع بيان العلم وفضله للإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد البر ، تحقيق أبي الأشبال الزهيري ، دار ابن الجوزي – المملكة العربية السعودية ، ط٥ : ١٤٢٢هـ (٧٥٧/١) .

فهذه خمسة ، ومن السنة مثلها ، فتكون عشرة ، والإجماع والقياس وعمل أهل المدينة ، وقول الصحابي ، والاستحسان ، وسد الذرائع ، ويختلـــــف عنه النقل في مراعاة الخلاف .... ومن ذلك الاستصحاب [1] .

بينما ينص القرافي على أن أصول المذهب المالكي : " القرآن والسنة والإجماع وإجماع أهل المدينة والقياس وقول الصحابي ، والمصلحة المرسلة ، والعرف والعادة ، و سد الذرائع ، والاستصحاب ، والاستحسان "[2] .

وأما الشاطبي فقد حصرها في أربعة أدلة : الكتاب والسنة والإجماع والرأي[3].
فهو يعتبر عمل أهل المدينة ، وقول الصحابي من قبيل السنة ، وأما الأدلـــة الأخرى فيشملها الرأي[4] .

وسنختار ما ذكره القرافي ، إلا أننا سنسير في دراستها وفق الطريقة الثانية في تقسيم الأدلة – كما تقدم - إلى أدلة متفق عليها وأدلة مختلف فيها .

---

[1]) انظر : البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين ، دار الكتب العلمية - لبنان / بيروت، ط1 : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م (٢ / ٢١٩) .

[2]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٤٤٥ .

[3]) انظر : الموافقات للشاطبي ص٦٢٥ .

[4]) انظر : مالك للإمام أبي زهرة ص٢١٨ الحاشية ، مناهج الاجتهاد في الإسلام في الأحكام الفقهية والعقائدية للدكتور محمد سلام مدكور ، جامعة الكويت ،ط1 : ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م (ص٦٢٧) .

المبحث الأول
الأدلة الشرعية المتفق عليها

ويشتمل على أربعة مطالب :

المطلب الأول : الكتاب

المطلب الثاني : السنة

المطلب الثالث : الإجماع

المطلب الرابع : القياس

المطلب الأول
الكتاب

ويشتمل على فرعين :

الفرع الأول : مكانة الكتاب في التشريع الإسلامي .

الفرع الثاني : استدلالات الإمام مالك بالقرآن الكريم .

الفرع الأول
مكانة القرآن الكريم في التشريع

قال الإمام الشاطبي (رحمه الله) في مكانة القرآن الكريم وعظيم منزلته : " إن الكتاب قد تقرر أنه كلية الشريعة ، وعمدة الملة ، وينبوع الحكمة ، وآية الرسالة، ونور الأبصار والبصائر ، وأنه لا طريق إلى الله سواه ، ولا نجاة بغيره ، ولا تمسك بشيء يخالفه ، وهذا كله لا يحتاج إلى تقرير واستدلال عليه ؛ لأنه معلوم من دين الأمة ، وإذا كان كذلك لزم ضرورةً لمن رام الاطلاع على كليات الشريعة وطمع في إدراك مقاصدها واللحاق بأهلها ، أن يتخذه سميره وأنيسه ، وأن يجعله جليسه على مر الأيام والليالي نظراً وعملاً ، لا اقتصاراً على أحدهما ، فيوشك أن يفوز بالبغية ، وأن يظفر بالطلبة ، ويجد نفسه من السابقين وفي الرّعيل الأول ، فإن كان قادراً على ذلك ، ولا يقدر عليه إلا من زاول ما يعينه على ذلك من السنة المبينة للكتاب ، وإلا فكلام الأئمة السابقين والسلف المتقدمين ، آخذ بيده في هذا المقصد الشريف ، والمرتبة المنيفة "[1].

نظر الإمام مالك (رحمه الله) إلى القرآن تلك النظرة السامية ، وكان له القدح المعلى مما ذكر الشاطبي ، لذا لم يُر إلا قارئاً للقرآن متدبراً في آياته ، أو راوياً للحديث ، أو مستنبطاً منهما الأحكام في المسائل الواقعة التي تعرض له .

و لذا فإن القرآن الكريم يحتل المكانة الأولى والمقام الأسنى عند الإمام مالك (رحمه الله) ،لأن القرآن الكريم كلام الله تعالى الذي من قال به صدق ومن حكم به عدل ومن عمل به هدي إلى صراط مستقيم ، ولهذا فقد كان الإمام مالك وقافاً عند كتاب الله ، شديد التمسك به ، لا يقدم عليه رأياً ولا اجتهاداً ، وكان يقدمه على جميع

---

[1]) انظر : الموافقات ص ٦٢١ .

الأدلة فهو أصلها و ينبوعها ، بل جميع الأدلة تستمد حجيتها منه .

ولقد ذكر علماء الفقه المالكي – كما تقدم – أن مالكاً كان يأخذ بنص القرآن وظاهره ، ودليله ، وفحواه ، وأنه كان يأخذ بالعلة التي ينبه عليها ، كما يأخذ بهذه الأمور في السنة[1] ، وسيأتي بيان هذه المسائل عند ذكر الدلالات اللغوية عند الإمام مالك ، فذلك الموضع أليق بذكرها فيه من هنا .

[1]) انظر : مالك لأبي زهرة ص٢٣٧ ، ٢٣٨ .

الفرع الثاني
استدلالات الإمام مالك بالقرآن الكريم

ورد عن الإمام مالك الاستدلال بالقرآن الكريم في مسائل كثيرة نذكر منها:

١ – جاء في المدونة ١٧٦/٢ : (قال : وسألنا مالكاً عن النصرانية يكون لها أخ مسلم فخطبها رجل من المسلمين أيعقد نكاحها هذا الأخ ؟ قال مالك : أمن نساء أهل الجزية هي ؟ قلنا : نعم قال مالك : لا يجوز له أن يعقد نكاحها وما له وما لها قال الله : { مَا لَكُمْ مِنْ وِلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ }[الأنفال:٧٢]) .

٢ – المدونة ٢٠٥/٢ : (قال مالك: يجوز للحر أن ينكح أربع مملوكات إذا كان على ما ذكر الله في كتابه قال الله: {وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ }[النساء:٢٥]).

٣ – المدونة ٣١٣/٢ : ((قلت) أرأيت من ارتد عن الإسلام أيسقط عنه ما كان قد وجب عليه من النذور وما ضيع من الفرائض الواجبة التي وجب عليه قضاؤها أو مرض في رمضان فوجب عليه قضاؤه أو الحدود التي هي لله أو للناس إذا رجع إلى الإسلام أيسقط عنه شيء من هذه الأشياء (قال) يسقط عنه كل ما وجب لله عليه إلا الحدود والفرية والسرقة وحقوق الناس وما لو كان عمله كافر في حال كفره ثم أسلم لم يوضع عنه .

ومما يبين لك ذلك أنه يوضع عنه ما ضيع من الفرائض التي هي لله أنه لو حج حجة الإسلام قبل ارتداده ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام أن عليه أن يحج بعد رجوعه إلى الإسلام حجة أخرى حجة الإسلام قال مالك لأن الله تبارك وتعالى يقول في

كتابه:{ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ وَلَتَكُونَنَّ مِنْ الْخَاسِرِينَ }[الزمر:٦٥] فحجه من عمله وعليه حجة أخرى) .

٤ – ومنه ما جاء في المدونة ٣٠٧/٢ : (قال ابن وهب : وقال مالك : لا يطأ الرجل الأمة المجوسية لأنه لا ينكح الحرة المجوسية ، قال الله تعالى : { وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ وَلَأَمَةٌ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ }[البقرة :٢٢١] فما حرم الله بالنكاح حرم بالملك).

المطلب الثاني

السنـــة

ويشتمل على خمسة فروع :

الفرع الأول : تعريف السنة .

الفرع الثاني : مكانة السنة في التشريع الإسلامي .

الفرع الثالث : مكانة السنة في أصول الإمام مالك .

الفرع الرابع : السنة الخاصة بالنبي r .

الفرع الخامس : موقف الإمام مالك من خبر الآحاد .

الفرع الأول
تعريـــف السنـــة

تعريف السنة لغة :

تطلق السنة في اللغة على السيرة والطريقة حسنة كانت أو سيئة ، ومنه ما جاء عن النبي r : "من سن في الإسلام سنة حسنة فعمل بها بعده كتب له مثل أجر من عمل بها ولا ينقص من أجورهم شيء ومن سن في الإسلام سنة سيئة فعمل بها بعده كتب عليه مثل وزر من عمل بها ولا ينقص من أوزارهم شيء "[١] .

ومنه قول الشاعر :

رب وفقني فلا أعدل عن سنن ... الساعين في خير سنن[٢][٣]

السنة في الاصطلاح :

للسنة عدة إطلاقات بحسب كل فن تذكر فيه :

فالسنة عند المحدثين :

ما روي عن النبي r من قول أو فعل أو تقرير أو صفة خَلْقية أو خُلُقية[٤].

وتطلق عند الفقهاء على المندوب والمستحب .

---

[١]) رواه مسلم كتاب العلم باب من سن سنة حسنة أو سيئة ومن دعا إلى هدى أو ضلالة ص١١١٨ رقم الحديث١٠١٧ .

[٢]) هذا بيت من الرمل وهو من الأبيات التي لا يُعلم قائلها ، وقد ذكره ابن عقيل في شرحه على ألفية ابن مالك وابن هشام في شرح قطر الندى . انظر : شرح شذور الذهب مع تعليقات محيي الدين عبد الحميد ص٣٢٣ .

[٣]) انظر : لسان العرب ٣٩٩/٦ ، القاموس المحيط ص١٥٥٨ .

[٤]) انظر : تدريب الراوي ٢٣/١ ، تحرير علوم الحديث عبد الله بن يوسف الجديع ، مؤسسة الريان – بيروت ، ط١ : ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ، (١٩/١) .

وتطلق عند علماء العقيدة على ما يقابل البدعة ، لذا يقولون : فلان من أهل السنة.
وقد تطلق على الواجب وغيره[١] .

وأما في اصطلاح الأصوليين :
فهي ما ثبت عن النبي r من قول أو فعل أو تقرير مراد به التشريع[٢] .

---

[١]) انظر : البحر المحيط ١٦٣/٤ ، شرح الكوكب المنير ١٥٩/٢ - ١٦٠ ، الموافقات ص٦٧٢.

[٢]) وزاد الشافعية (همه) r بفعل الشيء ولم يفعله لأنه r لا يهم إلا بحق محبوب مطلوب شرعاً؛ لأنه مبعوث لبيان الشرعيات. انظر : البحر المحيط ١٦٤/٤، شرح الكوكب المنير ١٦٠/٢.

الفرع الثاني
مكانة السنة في التشريع الإسلامي

تعد السنة النبوية المصدر الثاني للتشريع الإسلامي بعد القرآن الكريم ، وهي رديفته في بيان شرع الله سبحانه وتعالى ، والتطبيق العملي لما جاء فيه ، والمفسرة لمجمله المجلية لمعانيه ، وإذا كان القرآن قد وضع القواعد والأسس العامة للتشريع والأحكام ، فإن السنة قد عنيت بتفصيل هذه القواعد ، وبيان تلك الأسس ، وتفريع الجزئيات على الكليات ، ولذا فإنه لا يمكن للدين أن يكتمل ولا للشريعة أن تتم إلا بأخذ السنة جنباً إلى جنب مع القرآن ، وقد جاءت الآيات المتكاثرة والأحاديث المتواترة آمرة بطاعة الرسول r والاحتجاج بسنته والعمل بها ، إضافة إلى ما ورد من إجماع الأمة وأقوال الأئمة في إثبات حجيتها ووجوب الأخذ بها[1] .

ومن الأدلة على حجية السنة :

أولاً : من الكتاب :

١) أن الله وصف ما يخبر به النبي r عن الله بأنه وحي من الله ، فقال سبحانه: (وَمَا يَنطِقُ عَنِ الْهَوَى { ٣ } إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَى { ٤ })[النجم:٣ - ٤]

---

[1] انظر : الموافقات ص ٦٧٦ ، المدخل إلى توثيق السنة وبيان مكانتها في بناء المجتمع الإسلامي للدكتور رفعت فوزي – مؤسسة الخانجي ، مصر ط١ : ١٣٩٨ هـ – ١٩٧٨م (ص٨)، موقع الشبكة الإسلامية (مكانة السنة في التشريع الإسلامي) ، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله للدكتور محمد فتحي الدريني مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط ١ : ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م (ص١٧٢) ، خبر الواحد وحجيته للدكتور محمود الشنقيطي ، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، ط١ : ١٤١٣هـ ، (ص٣٤).

٢) الآيات الآمرة بوجوب طاعة الرسـول r ، والتحـذير من مخالفته ، فمن ذلك :

أ - قوله تعالى : (مَنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ وَمَن تَوَلَّى فَمَا أَرْسَلْنَاكَ عَلَيْهِمْ حَفِيظاً) [النساء: ٨٠]

ب- قوله تعالى : (وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا) [الحشر :٧]

ج - قوله تعالى : (وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْراً أَن يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالاً مُّبِيناً)[الأحزاب:٣٦]

وغيرها من الآيات الكثيرة التي تدل على حجية السنة ووجوب اتباعها[١] .

ثانياً : من السنة :

أ) حديث أبي هريرة (رضي الله عنه) أن رسول الله r قال : (من أطاعني فقد أطاع الله ، ومن عصاني فقد عصى الله ....)[٢] ، وقوله r : (كل أمتي يدخلون الجنة إلا من أبى ، قالوا : يا رسول الله ومن يأبى ؟ قال : من أطاعني دخل الجنة ،

[١]) انظر : الموافقات ص ٦٧٧ ، مجموع فتاوى ابن تيمية ٨٣/١٩ – ٨٤ ، حجية السنة للدكتور عبد الغني عبد الخالق ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط١ : ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م (ص٢٩١ – ٣٠٥) .

[٢]) أخرجه البخاري كتاب الأحكام باب قول الله تعالى (وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول) ص١٥٠٣ رقم ٧١٣٧ ، وأخرجه مسلم في كتاب الإمارة باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية ص٧٩٨ رقم١٨٣٥ .

ومن عصاني فقد أبى)[1].

ب) قوله r : (يوشك الرجـل متكئاً على أريكتــه ، يحـدث بحـديث من حديثي، فيقول : بيننا وبينكم كتاب الله عز وجل ، فما وجدنا فيه من حلال استحللناه ، وما وجدنا فيه من حرام حرمناه ، ألا وإن ما حرم رسول الله r مثل ما حرم الله)[2] ، وفي رواية: (ألا إني أوتيت الكتاب ومثله معه ، ألا يوشك رجل شبعان على أريكته يقول : عليكم بهذا القرآن فما وجدتم فيه من حلال فأحلوه وما وجدتم فيه من حرام فحرموه)[3] .

ج) وقوله r : (دعوني ما تركتكم، فإنما أهلك من كان قبلكم سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم، فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم)[4].

هذه الأحاديث وغيرها كثير ، وكلها تدل على وجوب طاعة رسول الله r واتباع سنته كما يجب طاعة الله واتباع كتابه[5] .

ثالثاً : الإجماع :

فقد أجمع المسلمون على حجية السنة النبوية ، والامتثال لما دلت عليه من الأحكام،

---

[1]) أخرجه البخاري كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب الاقتداء بسنن رسول الله r رقم ٧٢٨٠

[2]) أخرجه ابن ماجة في باب تعظيم حديث رسول الله r رقم ١٢ ، وصححه الألباني في صحيح ابن ماجة رقم ١٢ .

[3]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب السنة باب لزوم السنة رقم ٤٦٠٤ ، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود رقم ٤٦٠٤ .

[4]) أخرجه البخاري في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب الاقتداء بسنن رسول الله r ص١٥٣٢ برقم ٧٢٨٨ .

[5]) انظر : الموافقات ص ٦٧٨ ،حجية السنة للدكتور عبد الغني عبد الخالق ص ٣٠٨ .

وعدم معارضتها بالآراء والأهواء ، لأنها أصل من أصول الأحكام ، وعليها مدار فهم أكثر الأحكام .

قال الإمام الشافعي (رحمه الله) : " أجمع النـــاس على أن من استبانت له سنة رسول الله r لم يكن له أن يدعها لقول أحد من الناس "[1] .

وقال أيضاً : " لم أسمع أحداً نسبه الناس أو نسب نفسه إلى علم ، يخالف في أن فرض الله عز وجل اتباع أمر رسول الله r والتسليم لحكمه ، وأن الله عز وجل لم يجعل لأحد بعده إلا اتباعه ، وأنه لا يلزم قول بكل حال إلا بكتاب الله أو سنة رسوله r ، وأن ما سواهما تبع لهما ، وأن فرض الله علينا وعلى من بعدنا وقبلنا في قبول الخبر عن رسول الله r واحد لا يختلف فيه الفرض ، وواجب قبول الخبر عن رسول الله r "[2] .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية[3] : " وليعلم أنه ليس أحد من الأئمة المقبولين عند الأمة قبولا عاماً يتعمد مخالفة رسول الله r في شـيء من سنته دقيق ولا جليــــل فإنهم متفقون اتفاقاً يقينياً على وجوب اتباع الرســول ، وعلى أن كل أحد من الناس

[1]) انظر : إعلام الموقعين ١/١٥ .

[2]) انظر : الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق وتخريج د . رفعت فوزي ، دار الوفاء – مصر ، المنصورة – ط١ : ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١م (٩/٥) .

[3]) أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية الحراني الدمشقي الإمام الفقيـه المجتهد الحافظ أبو العباس تقي الدين شيخ الإسلام تفقه في مذهب الإمام أحمد وبرع في علوم الشريعة والعربية ونظر في العقليات وأقوال المتكلمين ورد عليهم ونصر السنة ، وأوذي في الله وسجن ، له تصانيف كثيرة منها: " درء تعارض العقل والنقل " و " الصارم المسلول " و " منهاج السنة النبوية " و" القواعد النورانية " ، توفي سنة ٧٢٨ هـ . انظر : ذيل طبقات الحنابلة لأبي الفرج عبد الرحمن بن رجب ، دار المعرفة – بيروت ، (٢/٣٨٧) ، الأعلام للزركلي ١/١٤٤.

يؤخذ من قوله ويترك إلا رسول الله "[1] ، وقال أيضاً: "وهذه السنة إذا ثبتت فإن المسلمين كلهم متفقون على وجوب اتباعها"[2]

[1]) انظر : مجموع الفتاوى ٢٣٢/٢٠ .

[2]) انظر : مجموع الفتاوى ١٩ /٨٥ ـ ٨٦.

الفرع الثالث
مكانة السنة في أصول مالك

لا يخفى أن الإمام مالكاً (رحمه الله تعالى) كان إماماً في السنة النبوية ، ومن المهتمين بها اهتماماً بالغاً والمعتنين برواياتها وفقهها عناية فائقة ، كيف وكتابه الموطأ الذي جمع فيه السنة من أوائل الكتب التي دونت فيها سنة النبي r وقد وصف بأنه أصح كتب الحديث في عصره ، ومن شدة حرصه واهتمامه بالسنة والآثار كان يصنف من علماء مدرسة الأثر في مقابل مدرسة الرأي في الكوفة .

والسنة النبوية تحتل المرتبة الثانية في أصول مالك إذ هي المبينة لما أجمل في القرآن ، المفسرة لمبهمه ، والكاشفة لمعانيه ، و هي الجانب العملي التطبيقي للشريعة الإسلامية ، وعليه فقد كان الإمام مالك وقافاً عند نصوصها ، منتهجاً طريقها وسبيلها، لا يقدّم بين يديها رأياً ولا قياساً ، ولا يعارضها بقول أحد كائناً من كان ، وقد رسم طريقاً لكل مسلم في اقتفاء أثر النبي r والوقوف عنده فقال : (كل أحد يؤخذ من قوله، ويترك، إلا صاحب هذا القبر r)[١].

ومن المسائل التي استدل لها الإمام بالسنة:

١ – ذهب مالك إلى تحريم نكاح الشغار واستدل بحديث ابن عمر (رضي الله عنهما)، ففي المدونة ١٥٣/٢ : (روى القاسم وابن وهب وعلي بن زياد عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر { أن رسول الله r نهى عن الشغار}[٢] ، والشغار أن يزوج الرجل ابنته لرجل على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق) .

٢ – ما جاء في المدونة ١٥٩/٢ : (قال مالك : لا تزوج اليتيمة التي يولى عليها حتى

[١]) انظر : سير أعلام النبلاء ٨ / ٩٣ .

[٢]) أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب الشغار ص١١٢٥ رقم ٥١١٢، ومسلم في كتاب النكاح باب تحريم نكاح الشغار ص٥٧١ رقم ١٤١٥، ومالك في الموطأ كتاب النكاح رقم١٥٠٦.

تبلغ ولا يقطع عنها ما جعل لها من الخيار وأمر نفسها أنه لا جواز عليها حتى تأذن للحديث الذي جاء عن رسول الله r في ذلك) .

والحديث الذي أشار إليه الإمام مالك هو قوله r : " كل يتيمة تستأمر في نفسها فما أنكرت لم يجز عليها وما صمتت عليه وأقرت جاز عليها وذلك إذنها"[1] .

٣ – المدونة ٢/١٧٧ : ((قال سحنون) وقد قال بعض الرواة عن مالك ألا ترى أن جميع من سميت لك[2] ليس بولي ولا يجوز عقد إلا بولي ولأنه لما لم يكن عاقده الذي له العقد من الأولياء هو ابتدأه لم يجز وإنما يجوز إذا كانت المرأة والعبد مستخلفين على إنكاح من يجوز له الاستخلاف على من استخلف عليه مثل الولي يأمر المرأة والعبد بتزويج وليته فيجوز لهما الاستخلاف على من يعقد ذلك بذلك مضى الأمر وجاءت به الآثار والسنة) .

٤ - قوله بتحريم نكاح المتعة لثبوت الخبر في ذلك عن النبي r ، جاء في المدونة ٢/١٩٦ : (قلت : أرأيت إن قال أتزوجك شهراً يبطل النكاح أم يجعل النكاح صحيحا ويبطل الشرط ؟ قال : قال مالك : النكاح باطل يفسخ وهذه المتعة وقد ثبت عن رسول الله r تحريمها) .

---

[1]) لم أجده بهذا اللفظ ، وأخرج نحوه الترمذي وابن أبي شيبة بلفظ :" اليتيمة تستأمر في نفسها فإن صمتت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها ". انظر: سنن الترمذي كتاب النكاح باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج رقم الحديث ١١٠٩ ،وحسنه الألباني في إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل - المكتب الإسلامي – بيروت ط٢ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م ، برقم ١٨٣٤ وانظر : مصنف ابن أبي شيبة ، تعليق الأستاذ سعيد اللحام ، مكتب الدراسات والبحوث في دار الفكر – بيروت ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م ، (٣/٢٧٩) .

[2]) يقصد العبد والنصراني والمكاتب والمدبر والمعتق بعضه إذا زوجوا بناتهم .

الفرع الرابع

السنة الخاصة بالنبي r

لقد أرسل الله عز وجل نبيه محمداً r إلى الناس كافة وأوحى إليه بالتشريعات التي ترسم منهج حياتهم ليقوموا بمهمة الاستخلاف، وتحقيق العبودية لله سبحانه ، وقد كان النبي r خير وأوفى من امتثل أوامر الله سبحانه واجتناب نواهيه وترسّم منهاجه والسير على الصراط المستقيم ، وفرض الله على الأمة إتباع سبيله r والتأسي به في كل ما يصدر عنه مما يراد به التشريع ، وهذا هو الأصل في كل ما ورد عن النبي r ، بيد أن من السنن التي وردت عن النبي r كانت خاصة به تشريفاً وتكريماً واصطفاءً من الله سبحانه لا يجوز لأحد من الناس أن يتبعه فيها حتى لا تخرج عن الخصوصية ، وهذا على خلاف الأصل العام من عموم التشريع وعموم الامتثال ، وقد أثبت الأصوليون هذا القسم من السنة وهو السنة الخاصة بالنبي r [1].

وقد ورد عن مالك القول بالسنة الخاصة بالنبي r ففي المدونة ٢٤١/٢ : (قلت : أرأيت إن وهب رجل ابنته لرجل وهي صغيرة أتجعله نكاحاً في قول مالك ؟ قال : قال مالك : الهبة لا تحل لأحد بعد النبي r).

كما ورد عن ابن شهاب أيضاً في المدونة ٢٣٨/٢ : (ابن وهب عن يونس أنه سأل ابن شهاب عن امرأة وهبت نفسها لرجل ، قال : لا تحل هذه الهبة فإن الله خص بها نبيه دون المؤمنين ، فإن أصابها فعليها العقوبة وأراهما قد أصاباً ما لا يحل لهما ، فنرى لها الصداق من أجل ما يرى بهما من الجهالة ويفرق بينهما) .

[1]) انظر : شرح الكوكب المنير ١٧٨/٢ .

الفرع الخامس
موقف الإمام مالك من خبر الآحاد

ويشتمل على مســائل :

المسألة الأولى
حجية خبر الآحـــاد[1]

اتفق جمهور العلماء من السلف والخلف على حجية خبر الواحد ووجوب العمل بما دل عليه من الأحكام [2]، واستدلوا بدليلين :

الدليل الأول : إجماع الصحابة (رضي الله عنهم) في وقائع لا تنحصر على قبوله، وهي وإن لم يتواتر آحادها فإن العلم يحصل بمجموعها ، فمنها :

١) وهو أقواها وأصرحها تحول بني سليم إلى الكعبة وهم في صلاة الظهر لما أخبرهم رجل واحد أنه صلى مع النبي r الصبح إلى الكعبة فاستداروا إليها حالاً[3].

---

[1]) خبر الآحاد عند علماء الأصول: هو ما عدا المتواتر ، فيدخل فيه المشهور والعزيز والغريب انظر : شرح الكوكب المنير ٣٤٥/٢ ، المستصفى للغزالي ٤٣٣/١ .

[2]) انظر : أصول السرخسي ٣٢١/١ ، شرح الكوكب المنير ٣٦١/٢ ، روضة الناظر ٢٦٨/١ ، المحصول للرازي ٣٥٣/٤ ، المستصفى للغزالي ٤٤٠/١ ، مذكرة الشنقيطي ص١٠٧ ، إحكام الفصول للباجي ص٣٣٤.

[3]) أخرجه البخاري في كتاب الصلاة باب ما جاء في القبلة ومن لم ير الإعادة على من سها فصلى إلى غير القبلة...رقم ٤٠٣ ، ومسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة رقم ٥٢٥ .

٢) رجوع أبي بكر (رضي الله عنه)[١] لقول المغيرة بن شعبة[٢] ومحمد بن مسلمة[٣] (رضي الله عنهما) في ميراث الجدة لما أخبراه أنه r أعطاها السدس[٤].

٣) ومنها رجوع عمر (رضي الله عنه) إلى قول المذكورين في دية الجنين أنه r قضى فيها بغرة عبد أو وليدة[٥] .

٤) ورجوعه إلى قول عبد الرحمن بن عوف[٦] (رضي الله عنه) أن النبي r أخذ

---

[١]) عبد الله بن أبي قحافة عثمان بن عامر القرشي التيمي أبو بكر الصديق خليفة رسول الله r ورفيقه في الهجرة أول من أسلم من الرجال ، وأحد العشرة المبشرين بالجنة ، توفي سنة ١٣ هـ . انظر : الاستيعاب في معرفة الأصحاب لأبي عمرو ابن عبد البر ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار الجيل – بيروت ، ط١ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م ، (٢٣٤/٢) ، الإصابة ١٦٩/٤ .

[٢]) المغيرة بن شعبة بن أبي عامر بن مسعود بن معتب بن مالك الثقفي ، أبو عيسى أسلم قبل عمرة الحديبية ، وشهدها وبيعة الرضوان ، كان من المقربين عند عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) ، توفي سنة ٥٠ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء ٢١/٣ ، الطبقات الكبرى لابن سعد ٢٨٤/٤.

[٣]) محمد بن مسلمة بن سلمة بن خالد بن عدي شهد بدراً وأحداً ، وكان فيمن ثبت مع رسول الله r يومئذ حين ولى الناس، وشهد الخندق والمشاهد كلها مع رسول الله r ، ما خلا تبوك فإن رسول الله استخلفه على المدينة حين خرج إلى تبوك، وكان فيمن قتل كعب بن الأشرف ، توفي سنة ٤٦ هـ . انظر : الطبقات الكبرى لابن سعد ٤٤٣/٣ ، سير أعلام النبلاء ٣٦٩/٢

[٤]) أخرجه مالك (برواية يحيى الليثي) في كتاب الفرائض باب ميراث الجدة رقم ١٠٧٦، وأبو داود في باب الجدة رقم ٢٨٩٤ ، وضعفه الألباني في إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل - المكتب الإسلامي – بيروت ط٢ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م ، رقم ١٦٨٠ .

[٥]) أخرجه مسلم في كتاب القسامة والمحاربين والقصاص باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد ص٧٢٣ رقم ١٦٨٣

[٦]) عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد بن الحارث بن زهرة القرشي الزهري أبو محمد أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأحد الستة أهل الشورى، وأحد السابقين البدريين، ، وهو أحد الثمانية الذين بادروا إلى الإسلام ، توفي سنة ٣٢ هـ ودفن بالبقيع .

انظر : الإصابة ٣٤٦/٤ ، سير أعلام النبلاء ٦٨/١ .

الجزية من مجوس هجر[1].

٥) ورجوع عثـــــــمان (رضي الله عنه) إلى قول الفريعـــــــة بنت مـالك[2] أخت أبي سعيد الخدري[3](رضي الله عنهما) أن النبي r أمرها بالسكنى في دار زوجها لما قتل حتى تنقضي عدتها[4].

إلى غير ذلك من الوقائع التي لا تنحصر والمقصود المثال لا الحصر وقد جاء عنهم التصريح برجوعهم عما كانوا يرونه لنفس تلك الأخبار التي هي آحاد كما جاء في بعض روايات حديث الغرة[5] في الجنين أن عمر قال: الله أكبر لو لم نسمع بهذا لقضينا بغيره[6][7] .

الدليل الثاني : ما تواتر من إنفاذ رسول الله r أمراءه ورسله وقضاته وسعاته إلى الأطراف لتبليغ الأحكام و القضاء وتبليغ الرسالة ومن المعلوم أنه كان يجب عليهم تلقي ذلك بالقبول ليكون مفيداً والنبي r مأمور بتبليغهم الرسالة ولم يكن ليبلغها بمن لا يكتفى به وهذا دليل قاطع على قبول أخبار الآحاد[8] .

[1]) أخرجه البخاري كتاب الجزية باب الجزية والموادعة مع أهل الحرب ص٦٦٦ رقم ٣١٥٦

[2]) الفريعة بنت مالك بن سنان الخدرية الأنصارية، أخت سعيد ، شهدت بيعة الرضوان.
انظر : تهذيب التهذيب ٣٩٥/١٢ .

[3]) سعد بن مالك بن سنان بن ثعلبة الخزرجي الأنصاري الخدري من علماء الصحابة وحفاظها المكثرين ، توفي سنة ٧٤ هـ . انظر : الاستيعاب ١٦٧١/٤ ، سير أعلام النبلاء ١٦٨/٣ .

[4]) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤٣٤/٧ ، وعبد الرزاق في مصنفه ٣٤/٧ .

[5]) الغرة هنا هي : عبد أو أمة . انظر : غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام ١٧٦/١ ، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً سعدي أبو جيب ،**دار** الفكر دمشق – سوريا ، تصوير ١٩٩٣ م الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م (٢٧٣/١) .

[6]) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ٥٨/١٠ – ٥٩ .

[7]) انظر : روضة الناظر ٢٦٨/١ – ٢٧٧ .

[8]) انظر : المستصفى ٤٤٠/١، ٤٤٨ ، روضة الناظر ٢٧٨/١ ، مذكرة الشنقيطي ص١١٠.

موقف الإمام مالك من حجية خبر الواحد :

الإمام مالك كان يحتج بكل ما صح عن النبي r من دون تفريق بين متواتر ولا آحاد ، ومما ورد من استدلال مالك بأخبار الآحاد :

١) جاء في المدونة ٢٩٥/٢ : ((قال) ابن القاسم وابن وهب وعلي بن زياد عن مالك عن المسور بن رفاعة القرظي عن الزبير عن أبيه أن رفاعة بن سموأل طلق امرأته تميمة بنت وهب[١] على عهد رسول الله r ثلاثاً، فنكحها عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن يمسها فطلقها ولم يمسها فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الذي كان طلقها قال عبد الرحمن فذكرت ذلك لرسول الله r فنهاه عن تزويجها وقال: لا . حتى تذوق العسيلة [٢]) .

٢) المدونة ٢ / ١٥٣ : (وقد روى القاسم وابن وهب وعلي بن زياد عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر { أن رسول الله r نهى عن الشغار } [٣]) .

٣) المدونة ٢/ ١٥٩ : (وقال مالك : لا تزوج اليتيمة التي يولى عليها حتى تبلغ ولا يقطع عنها ما جعل لها من الخيار وأمر نفسها أنه لا جواز عليها حتى تأذن للحديث الذي جاء عن رسول الله r في ذلك).

والحديث المروي في ذلك هو ما جاء في المدونة ١٥٩/٢ : (عن أبي هريرة عن رسول الله r أنه قال : { اليتيمة تستأمر في نفسها فإن سكتت فهو إذنها وإن أبت فلا

---

[١]) تميمة بنت وهب امرأة رفاعة بن سموأل القرظي طلقها ثلاثاً ، فنكحها عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن ينكحها ففارقها فأراد رفاعة أن ينكحها ، فذكر ذلك للنبي r فنهاه عن تزوجها ، وقال : لا تحل لك حتى تذوق العسيلة ، قال ابن عبد البر : لا أعلم لها غير قصتها مع رفاعة . انظر : الطبقات الكبرى ٤٥٧/٨ – ٤٥٨ ، الاستيعاب لابن عبد البر ٥٠٠/٢، ١٧٩٨/٤ .

[٢]) أخرجه البخاري في كتاب الشهادات باب شهادة المختبي ص٥٤٨ ، رقم ٢٦٣٩ ، ومالك في الموطأ (رواية يحيى الليثي) كتاب النكاح باب نكاح المحلل وما أشبهه رقم الحديث ١١٠٥ .

[٣]) سبق تخريجه انظر ص١٦٣ .

جواز عليها }[1]) .

٤) المدونة ٢/١٧٣- ١٧٤ : (قلت : فالصغيرة قد يجوز بيع الوصي وشراؤه عليها ، فلم لا يجيز مالك إنكاحه إياها ؟ قال : لأن النبي r قال : { الأيم أحق بنفسها والبكر تستأمر في نفسها وإذنها صماتها }[2] فإذا كانت لها المشورة لم يجز للوصي أن يقطع عنها المشورة التي في نفسها قال وكذلك قال لي مالك).

وإنما كان الإمام مالك يقبل خبر الآحاد وفق ضوابط انتهجها لتمييز ما صح عن النبي r من غيره ، ونظرته للخبر من جهتين :

الجهة الأول : النظر في الراوي ، فيشترط الإمام مالك في الراوي أن يكون عدلاً ضابطاً ، وألا يكون صاحب هوى أو بدعة يدعو إليها ، فقد روي عنه ما يشير إلى ما يمكن عدّه من شرطه في الراوي قوله : " لا يؤخذ العلم من أربعة ، ويؤخذ من سواهم ، لا يؤخذ من سفيه ، ولا يؤخذ من صاحب هوى يدعو إلى بدعة ، ولا من كذاب يكذب في أحاديث الناس ، وإن كان لا يُتهم على حديث رسول الله r ، ولا من شيخ له فضل صلاح وعبادة ، إذا كان لا يعرف ما يحمل وما يحدّث "[3] .

---

[1]) أخرجه الترمذي في سننه - تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرين ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت - كتاب النكاح باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج رقم الحديث ١١٠٩ ، وحسنه الألباني في الإرواء رقم الحديث ١٨٣٤.

[2]) أخرجه مالك في الموطأ (رواية أبي مصعب الزهري المدني) - تحقيق الدكتور بشار عواد معروف ،و محمود محمد خليل ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط٣ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م - كتاب النكاح باب استئذان البكر والأيم في أنفسهما ١/٥٦٩ رقم ١٤٦٩ ، ومسلم في كتاب النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ص٥٧٢ رقم الحديث ١٤٢١ .

[3]) انظر : الجرح والتعديل لابن أبي حاتم ٢/٣٢ ، الكامل في الضعفاء لابن عدي ١/٩٢ ، الضعفاء للعقيلي ١/١٣ .

ومن النقل السابق يتبين أن الإمام مالكاً لا يكتفي بالعدالة والضبط في الراوي بل لا بد أن يكون الراوي من أصحاب هذا الشأن ، ومن الحفاظ المتقنين الذين يَزِنون ما يُنقل إليه ، ولذلك كان يرفض أحاديث رجال من أهل الصلاح يعــــرف لهم فضلهم ، وتقواهم وصلاحهم ، قال مطرف بن عبد الله اليساري[1] : "سمعت مالك بن أنس يقول لقد أدركت في هذا البلد يعني المدينـــــــة مشيخة لهم فضل وصلاح وعبادة يحدثون ما سمعت من أحد منهم حديثاً قط قيــل: له ولم يا أبا عبد الله؟ قال: لم يكونوا يعرفون ما يحدثون"[2].

وكان الإمام مالك يقول : أدركت بهذه البلدة أقواماً لو استقي بهم المطر لسقوا ، قد سمعوا العلم والحديث كثيراً ، ما حدّثت عن أحد منهم شيئاً ، لأنهم كانوا ألزموا أنفسهم خوف الله والزهد ، وهذا الشأن يعني الحديث والفتيا يحتاج إلى رجل معه تقى وورع وصيانة ، وإتقان وعلم وفهم ، فيعلم ما يخرج من رأسه ، ويصل إليه ، فأما رجل بلا إتقان ولا معرفة ، فلا ينتفع به ولا هو حجة ، ولا يؤخذ عنه "[3]
وقال أيضاً : " إن هذا العلم دين فانظروا عمّن تأخذونه ، لقد أدركت سبعين ممن يقولون : قال رسول الله r ، عند هذه الأساطين – وأشار إلى المسجد – فما أخذت عنهم شيئاً ، وإن أحدهم لو أؤتمن على بيت مال لكان أميناً ، إلا أنهم لم يكونوا من أهل هذا الشأن " [4].

---

[1]) مطرف بن عبد الله بن مطرف بن سليمان بن يسار اليساري الهلالي أبو مصعب المدني ، روى عن مالك بن أنس ، توفي سنة ٢٢٠هـ . انظر: تهذيب التهذيب ١٥٨/١٠ ، الطبـــــقات الكبرى ٤٣٨/٥

[2]) انظر : الضعفاء للعقيلي ١٣/١ ـ ١٤ ، الكامل في الضعفاء لابن عدي ٩٢/١ .

[3]) انظر : ترتيب المدارك للقاضي عياض ١٣٧/١ .

[4]) انظر : ترتيب المدارك للقاضي عياض ١٣٦/١ ، تهذيب الكمال ١٦١/١ ، تأريخ دمشق ٣٥١/٥٥ .

ويجدر التنبيه إلى أن الإمام مالكاً لم يلتزم اتصال السند ، فهو لم يصل كل الأحاديث التي رواها بسند متصل إلى النبي r ، بل فيها المرسل والمنقطع ، والبلاغات ، والظاهر أن التقييد بالسند لم يشتهر في عصر مالك ، وإنما تقيد به المحدثون من بعده لما كثر الكذب على النبي r [١] .

الجهة الثانية : هي النظر في المروي ، لم تكن نظرة مالك وتفحصه في المتن بأقل منها في السند ، فقد كان ينفر من الغريب ، وقد قيل له : إن فلاناً يحدثنا بغرائب، فقال : إنّا من الغرائب نفرّ ، وإذا قيل له : إن هذا الحديث لم يحدث به غيرك تركه ، وإذا قيل له : هذا حديث يحتج به أهل البدع تركه[٢] .

وكان (رحمه الله) يقول : شر العلم الغريب وخير العلم الظاهر الذي قد رواه الناس[٣].

وقال الشافعي: كان مالك إذا شك في الحديث طرحه كله[٤].

وقد وصف الحافظ ابن عبد البر[٥] الإمام مالكاً في روايته فقال : " إن مالكاً كان من أشد الناس تركاً لشذوذ العلم ، وأشدهم انتقاداً للرجال ، وأقلهم تكلفاً ، وأتقنهم حفظاً ، ولذلك صار إماماً " [٦] .

---

[١]) انظر : مالك لأبي زهرة ص ١٩٠ – ١٩١ بتصرف.

[٢]) انظر : ترتيب المدارك ١٨٩/١ ، مالك لأبي زهرة ص١٨٣ – ١٨٤ .

[٣]) انظر : ترتيب المدارك ٦٠/٢ .

[٤]) انظر : ترتيب المدارك ١٨٩/١ .

[٥]) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري الأندلسي القرطبي المالكي ، إمام عصره في الحديث والأثر وما يتعلق بهما ، فقيه ، مقرئ ، مؤرخ عارف بالرجال والأنساب ، له من التصانيف : التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، والاستذكار لمذاهب علماء الأمصار ،توفي بشاطبة سنة ٤٦٣ هـ. انظر : وفيات الأعيان ٦٦/٧ ، سير أعلام النبلاء ١٥٣/١٨ .

[٦]) انظر : مالك لأبي زهرة ص١٨٤ .

المسألة الثانية
خبر الواحد إذا خالف القياس

مضى جمهور الأمة من الصحابة والتابعين لهم بإحسان على قبول خبر الواحد والعمل بما دل عليه سواء في المسائل العلمية أو العملية ، ووضعوا ضوابط ومعايير لقبول خبر الواحد اتفقوا على أكثرها ، واختلفوا في بعض المسائل ، ومن هذه المسائل اشتراط عدم مخالفة خبر الواحد للقياس .

وقبل ذكر أقوال العلماء في المسألة نبين أن خبر الواحد إذا خالف القياس إما أن يتعارضا من كل وجه بأن يكون أحدهما مثبتاً ما نفاه الآخر ، أو من وجه دون وجه[1]، فإن أمكن الجمع بينهما تعين وذلك بحمل العام منهما على الخاص أو المطلق على المقيد ، أو يؤول أحدهما بدليل [2].

فإن لم يمكن الجمع وتواردا على موضع واحد بحيث يكون في إثبات أحدهما نفي للآخر ، فعندئذ هل يعمل بخبر الواحد ويقدم على القياس ؟ أم يرد خبر الواحد ؟ فهذه هي المسألة.

الحقيقة أن هذه المسألة تنوعت مناهج العلماء في عرضها ، فمنهم من لم يتعن بتحرير محل النزاع فيها ، وهذا مسلك كثير من الأصوليين[3]، بينما البعض الآخر قام بتحرير محل النزاع وحصر النزاع في صورة واحدة كأبي الحسين البصري[4]

---

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ١٦٩/٢

[2]) انظر : الإحكام للآمدي ١٧٧/٢

[3]) انظر : روضة الناظر ٣٢٨/١ ، شرح اللمع لإبراهيم بن علي الشيرازي ، تحقيق عبد المجيد تركي ، دار الغرب الإسلامي ط١ : ١٩٨٨ م (٦٠٩/٢ – ٦١٤) .

[4]) محمد بن عمر بن الطيب أبو الحسين البصري شيخ المعتزلة صاحب التصانيف الكلامية كان فصيحاً بليغاً يتوقد ذكاءً توفي سنة ٤٣٦ هـ من آثاره : كتاب " المعتمد ". انظر : سير أعلام النبلاء ٥٨٧/١٧ ، وفيات الأعيان ٢٧١/٤.

وفخر الدين الرازي [1]والآمدي [2]، ولكن هؤلاء اختلفوا في تحديد محل النزاع في المسألة ، فعند أبي الحسين وفخر الدين الرازي أن محل النزاع هو فيما إذا كانت العلة مستنبطة لا منصوصة ، وكان حكم الأصل في القياس قد ثبت بدليل مقطوع به ثم عارضه خبر الواحد[3] .

وقد فصل الآمدي محل النزاع في المسألة بالنظر إلى القياس وأصله وعلته ، والنظر في متن خبر الواحد من حيث نوع دلالته على الحكم هل هي قطعية أو ظنية[4] .

لكن هؤلاء قد فرضوا المسألة في صور نظرية قد يصعب ذكر أمثلة تطبيقية ، فيكون بحث المسألة مع إطلاق البحث فيها وعدم تقييدها بصورة معينة هو الأسلم وهو الذي تؤيده الأمثلة ، ولهذا أكثر الأصوليين على إطلاق البحث فيها[5].

لذا نقول اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال :

القول الأول : أن خبر الواحد يقدم على القياس مطلقاً ، وهو قول الجمهور[6] .

القول الثاني : أن القياس يقدم على خبر الواحد مطلقاً [7].

---

[1]) محمد بن عمر بن الحسين التيمي الرازي الشافعي المعروف بالفخر الرازي مفسر متكلم فقيه أصولي ولد سنة ٥٤٤ هـ وتوفي سنة ٦٠٦ هـ من آثاره: "مفاتيح الغيب "و" المحصول ".
انظر: سير أعلام النبلاء ٥٠٠/٢١ ، وفيات الأعيان ٢٤٨/٤ .

[2]) علي بن أبي علي بن محمد التغلبي الحنبلي ثم الشافعي الملقب بسيف الدين الآمدي ، توفي سنة ٦٣١ هـ ، من تصانيفه " الإحكام في أصول الأحكام " و " منتهى السول في الأصول " .
انظر : سير أعلام النبلاء ٣٦٤/٢٢ ، وفيات الأعيان ٢٩٣/٣ .

[3]) انظر : المحصول للرازي ٤٣١/٤ ، المعتمد في أصول الفقه: لأبي الحسين البصري ، تحقيق محمد حميد الله، دمشق – ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٥ م لأبي الحسين البصري (٦٠٩/٢) .

[4]) انظر : الإحكام للآمدي ٢/ ١٧٠ - ١٧١ .

[5]) انظر : إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر للدكتور النملة ٤١٨/٣ .

[6]) انظر : نهاية السول ٧٠٧/٢ ، شرح الكوكب المنير ٥٦٥/٢ ، كشف الأسرار ٣٨١/٢ ، الإحكام للآمدي ١٧١/٢ ، البحر المحيط ٣٤٣/٤ ، ٣٤٤.

[7]) انظر : البحر المحيط ٣٤٣/٤ .

القول الثالث : التفصيل ؛ فإن كان راوي الخبر ضابطاً غير متساهل فيما يرويه قُدّم خبره على القياس ، وإلا فهو موضع اجتهاد ، وهو قول عيسى بن أبان[1][2].

أستدل الجمهور على صحة قولهم بأدلة منها :

أ) حديث معاذ[3] (رضي الله عنه) أن النبي r لما بعثه إلى اليمن قال له : كيف تقضي ؟ قال : أقضي بكتاب الله . قال : فإن لم تجد في كتاب الله ؟ قال : فبسنة رسول الله (r) . قال : فإن لم تجد في سنة رسول الله ؟ قال : أجتهد رأيي ولا آلو . قال : فضرب رسول الله r صدره ، وقال : الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضاه الله ورسوله[4] .

---

[1]) عيسى بن أبان بن صدقة القاضي أبو موسى البغدادي الحنفي كان سريعاً بإنفاذ الحكم، عفيفاً، خدم المنصور العباسي مدة، وولي القضاء بالبصرة عشر سنين، وتوفي بها ، من آثاره (إثبات القياس) (اجتهاد الرأي) . انظر : سير أعلام النبلاء ١٠/٤٤٠ ، طبقات الفقهاء للإمام إبراهيم بن علي الشيرازي ، هذبهُ: محمد بن جلال الدين المكرم (ابن منظور) ، تحقيق إحسان عباس ، دار الرائد العربي - بيروت – لبنان ، ط ١: ١٩٧٠ م (١/١٣٧) .

[2]) انظر : تيسير التحرير على كتاب التحرير لمحمد أمين المعروف بأمير بادشاه ، دار الباز - مكة المكرمة - دار الكتب العلمية – بيروت (٣/١١٧) ، كشف الأسرار ٢/٣٧٩ ، أصول السرخسي ١/٣٤٣ .

[3]) معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي صحابي جليل كان أعلم الناس بالحلال بالحلال والحرام، شهد المشاهد كلها مع رسول الله r ، ولاه الرسول r قضاء اليمن توفي ١٨ هـ .

انظر: أسد الغابة ٤/٣٧٦ ، حلية الأولياء ١ /٢٢٨ .

[4]) أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية باب اجتهاد الرأي في القضاء رقم الحديث ٣٥٩٢ ، والترمذي في كتاب الأحكام باب ما جاء في القاضي كيف يقضي رقم الحديث ١٣٢٧، وضعفه الألباني في ضعيف سنن أبي داود رقم ٣٥٩٢ .

وجه الدلالة : أن معاذاً (رضي الله عنه) قدم الكتاب والسنة على الاجتهاد فصوبه النبي r ، والقياس ضرب من ضروب الاجتهاد[1].

ب) إجماع الصحابة (رضوان الله عليهم) على تقديم الخبر على القياس والرأي، فإنهم كانوا إذا حدثت حادثة يبحثون عن حكمها في كتاب الله فإن لم يجدوا بحثوا في سنة رسول الله r ، فإن لم يجدوا اجتهدوا بأنواع الاجتهادات ومنها القياس ، يدل على ذلك :

١ – أن عمر (رضي الله عنه) كان لا يورث المرأة من دية زوجها اجتهاداً منه لأن الميراث يثبت بملكه قبل الموت ، وهو لا يملك الدية قبلها ، فلما علم بخبر الضحاك ابن سفيان[2] وهو أنه كتب إليه النبي r أن يورّث امرأة أشيم الضبابي[3] من دية زوجها رجع إليه وعمل به دون إنكار من الصحابة[4] .

٢ - **ومن ذلك** : أنه كان لا يأخذ الجزية من المجوس اجتهاداً وقياساً على غيرهم من سائر المشركين وأنهم ليس لهم كتاب معروف فليسوا من أهل الكتاب ، فلما أخـــبره

---

[1]) انظر : روضة الناظر ١ /٣٢٩ .

[2]) الضحاك بن سفيان بن عوف بن أبي بكر الكلابي من أصحاب رسول الله r كان شجاعاً مقداماً ، ولاه رسول الله r جمع الصدقات من قومه . انظر : الإصابة في تمييز الصحابة للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار الجيل – بيروت ، سنة النشر ١٤١٢هـ - ١٩٩٢ م (٣/ ٤٧٧) .

[3]) أشيم الضبابي قُتل في عهد النبي r مسلماً فأمر رسول الله r الضحاك بن سفيان أن يورث امرأته من ديته . انظر : الإصابة ٩٠/١ ، أسد الغابة ١ /١١٩ .

[4]) أخرجه مالك في الموطأ كتاب العقل باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه ٢٤٥/٢ رقم ٢٣١١ ، وأبو داود كتاب الفرائض باب في المرأة ترث من دية زوجها رقم ٢٩٢٧ ، والترمذي كتاب الديات عن رسول الله r باب ما جاء في المرأة هل ترث من دية زوجها رقم ١٤١٥ وابن ماجة باب الميراث من الدية رقم ٢٦٤٢ ، وصححه الألباني في صحيح أبي داود رقم ٢٩٢٧ .

عبد الرحمن بن عوف أن النبي r أخذ الجزية من مجوس هجر كتب عمر إلـــى عماله على البلاد بأخذ الجزية منهم فترك رأيه من أجل النص [١].

٣ - **ومن ذلك :** أن عمر (t) كان يفتــي بأن دية الأصابع على حسب منافعها حتى جاءه خبر ابن عباس (t) أن النبي r قال (هذه وهذه سواءٌ)[٢] فرجع عن رأيه واتبع السنة[٣].

٤ - **ومن ذلك :** أن عثمان (t) كان يقول : " إن المتوفى عنها زوجـها لا سكنى لها " حتى جاءه خبر الفريعة بنت مالك أن زوجها خرج في طلب أعبدٍ له فقتلوه ولم يكن ترك سكناً تملكه ولا نفقة قالت : فقال رسول الله r : " امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله ، قالت : فاعتددت أربعة أشهرٍ وعشراً فلما علمه عثمان اتبعه وقضى به وترك رأيه[٤] .

وغير ذلك كثير عن الصحابة[٥] .

ج) ولأن القياس فرع النصوص ، والفرع لا يقدّم على أصله .

موقف الإمام مالك من الاحتجاج بخبر الآحاد إذا خالف القياس :

اختلفت آراء المالكية في تحديد مذهب مالك ومسلكه في هذه المســـألة فقد ذهب بعض المالكية إلى أن مذهب مالك هو تقديم القياس على خبر الواحد عند تعارضهما فمن هؤلاء الإمام القرافي قال في سياق حديثه عن القياس : " وهو مقدم على خبر

---

[١]) تقدم تخريجه ص١٦٧ .

[٢]) أخرجه البخاري كتاب الديات باب دية الأصابع ص١٤٥٥ رقم ٦٨٩٥ .

[٣]) انظر : المحصول ٣٧٧/٤ ، البحر المحيط ٣٤٤/٤ ، الإحكام لابن حزم ٨١٥/٦.

[٤]) أخرجه البيهقي في السنن - دار الفكر العربي - ٤٣٤/٧ ، وعبد الرزاق في مصنفه عني بتحقيق نصوصه ، وتخريج أحاديثه والتعليق عليه الشيخ المحدث حبيب الرحمن الأعظمي ١٣٩٢ هـ ، (٣٤/٧) .

[٥]) انظر : تيسير التحرير ١١٧/٣، الإحكام للآمدي ١٧٢/٢ ، روضة الناظر ٣٢٩/١ .

الواحد عند مالك (رحمه الله) ، لأن الخبر إنما ورد لتحصيل الحكم ، والقياس متضمن للحكمة فيقدم على الخبر "[1]، ولما يجوز على الراوي من السهو والغلط .
وحكى القاضي عياض[2] وابن رشد[3] عن مالك في تقديم القياس على خبر الواحد قولين ، والذين اختاروا تقديم خبر الواحد على القياس قالوا إن القياس فرع النصوص والفرع لا يقدم على أصله[4] ، وهو اختيار أبي الوليد الباجي[5]
حيث يقول : " والصواب تقديم خبر الواحد العدل لأن السهو والغلط يجوز فيه - أي في القياس – على الناظر المجتهد أكثر مما يجوز على الناقل الحافظ الفقيه"[6].
والذين ارتأوا أن مذهب مالك تقديم القياس أوردوا أمثلة للتدليل على ما ذهبوا إليه وكلها لا يسلّم بدلالتها على ما قرروه .

---

[1]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص ٣٨٧ .

[2]) عياض بن موسى بن عياض اليحصبي الأندلسي ، ثم السبتي المالكي الإمام العـلامة يكنى أبا الفضل كان إمام وقته في الحديث وعلومه، عالماً بالتفسير وجميع علومه ،فقيهاً أصولياً عالماً بالنحو واللغة، حافظاً لمذهب مالك (رحمه الله تعالى)، له من التصانيف :"إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم"و"الشفا بتعريف حقوق المصطفى r " وغيرهما ، توفي سنة ٥٤٤ هـ . انظر: وفيات الأعيان ٤٨٣/٣ ، سير أعلام النبلاء ٢١٣/٢٠ ، الأعلام للزركلي ٩٩/٥.

[3]) محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي ، أبو الوليد فقيه أصولي معروف،زعيم فقهاء وقته بأقطار الأندلس والمغرب ومقدمهم المعترف له بصحة النظر وجودة التأليف ودقة الفقه ، له من التصانيف : البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل ، توفي سنة ٥٢٠ هـ . انظر : الديباج المذهب ص٣٧٣ .

[4]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص ٣٨٧ .

[5]) القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد الأندلسي القرطبي الباجي المالكي ، كان من علماء الأندلس وحفاظها وكان فقيهاً متقناً وأصولياً بارعاً ، توفي سنة ٤٧٤ هـ .
انظر : سير أعلام النبلاء ٥٣٥/١٨ ، وفيات الأعيان ٤٠٨/٢ .

[6]) انظر : المنتقى شرح موطأ الإمام مالك للإمام أبي الوليد الباجي ، دار الكتاب العربي – بيروت ، مصور عن مطبعة السعادة – مصر ، ط١ : ١٣٣٢ هـ ، (٢٦٢/٤) .

والذي يترجح وينسجم مع مكانة الإمام مالك في السنة وتعظيمه لها واقتفائه آثارها ، أنه إذا صح الخبر فإنه يقدم على القياس مطلقاً ، بل الواقع أنه لا يوجد خبر صحيح عن رسول الله r ويتعارض مع القياس ، ومن ادّعى وقوع ذلك يقال له : لا يخلو الحال من أمرين:

الأمر الأول**:** عدم ثبوت هذا الخبر المخالف للقياس.

والأمر الثاني**:** فساد هذا القياس[1].

قال ابن تيمية: "...وليس من شرط القياس الصحيح المعتدل أن يعلم صحته كل أحد ، فمن رأى شيئًا من الشريعة مخالفًا للقياس فإنما هو مخالف للقياس الذي انعقد في نفسه، ليس مخالفًا للقياس الصحيح الثابت في نفس الأمر، وحيث علمنا أن النص جاء بخلاف قياس: علمنا قطعًا أنه قياس فاسد....فليس في الشريعة ما يخالف قياسًا صحيحًا، لكن فيها ما يخالف القياس الفاسد، وإن كان من الناس من لا يعلم فساده"[2].

وما أورده البعض عن مالك من تركه الأخذ ببعض الأخبار فليس لمجرد القياس وإنما لكونه لم يبلغه الخبر أو لوجود قادح عنده في ذلك الخبر ، وبالتالي يلجأ إلى الرأي عند عدم توفر النصوص .

قال الشوكاني[3] : " والحق تقديم الخبر الخارج من مخرج صحيح أو حسن على القياس مطلقاً إذا لم يمكن الجمع بينهما بوجه من الوجوه ... وقد كان الصحابة والتابعون إذا جاءهم الخبر لم يلتفتوا إلى القياس ولا ينظروا فيه **وما روي عن بعضهم من تقديم القياس في بعض المواطن فبعضه غير صحيح وبعضه محمول**

---

[1]) انظر : معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة د. محمد حسين الجيزاني، دار ابن الجوزي ، ط1 : ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م ، (ص١٩٦) .

[2]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٠٥/٢٠ .

[3]) محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني أبو عبد الله فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن، من أهل صنعاء ، ولد بهجرة شوكان (من بلاد خولان باليمن) سنة ١١٧٣ هـ ونشأ بصنعاء ، وولي قضاءها سنة ١٢٢٩ ومات حاكماً بها سنة ١٢٥٠ هـ . انظر : الأعلام للزركلي ٢٩٨/٦ .

على أنه لم يثبت الخبر عند من قدم القياس بوجه من الوجوه "[1] .

وقال ابن القيم (رحمه الله) : " وأما مالك فإنه يقدم الحديث المرسل والمنقطع والبلاغات وقول الصحابي على القياس "[2] .

وقد استنكر أبو المظفر السمعاني[3] نسبة رد خبر الواحد إذا خالف القياس إلى الإمام مالك ، فقال : " وقد حُكي عن مالك أن خبر الواحد إذا خالف القياس لا يقبل ، وهذا القول باطل سمج مستقبح عظيم ، وأنا أجل منزلة مالك عن مثل هذا القول ، ولا يدرى ما ثبوته منه "[4] .

ويقول ابن عبد البر من المالكية – عند شرحه لحديث الضحاك في توريث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها - : " وفيه أن القياس لا يستعمل مع وجود الخبر وصحته، وأن الرأي لا مدخل له في العلم مع ثبوت السنة بخلافه"[5] .

---

[1]) انظر : إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للإمام محمد بن علي الشوكاني ، تحقيق محمد صبحي حسن حلاق ، دار ابن كثير – دمشق ط ١ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م (ص٢١٥ – ٢١٦) .

[2]) انظر : إعلام الموقعين ٣٦/١ .

[3]) أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد التميمي، السمعاني، المروزي، الحنفي، ثم الشافعي ، له مصنفات كثيرة منها : قواطع الأدلة في أصول الفقه ، توفي سنة ٤٨٩ هـ .
انظر: سير أعلام النبلاء ١١٤/١٩ .

[4]) انظر : قواطع الأدلة في الأصول للإمام أبي المظفر منصور بن محمد السمعاني ، تحقيق محمد حسن محمد إسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م (٣٥٨/١) .

[5]) انظر : التمهيد لما في موطأ مالك من المعاني والأسانيد للإمام ابن عبد البر النمري القرطبي، تحقيق سعيد أحمد أعراب ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م (١٢١/١٢) .

ويقول في موضع آخر : " واحتجوا بالإجماع على أن المسلم تقطع يده إذا سرق من مال ذمي، فنفسه أحرى أن تؤخذ بنفسه وهذا لعمري قياس حسن لولا أنه باطل عند الأثر الصحيح ولا مدخل للقياس والنظر مع صحة الأثر"[1] .

وهذا المذهب يتأيد بما أورد ابن القاسم في المدونة من أنه لا مجال لمعارضة النصوص بالأقيسة والآراء ففي المدونة ٣٠١/٢ : (قلت : وهذا أيضاً لم قلتموه إن النصراني إذا أسلمت امرأته أنه أملك بها ما دامت في عدتها وهو لا يحل له نكاح مسلمة ابتداءً وقد قال الله عز وجل : { وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ }[الممتحنة : ١٠] قال : جاءت الآثار أنه أملك بها ما دامت في عدتها إن هو أسلم وقامت به السنن عن النبي (عليه السلام) **فليس لما قامت به السنة عن النبي r قياس ولا نظر).**

وورد في المدونة عن مالك تقديم الخبر على القياس ٢٠٥/٢ : (قلت : أرأيت إذا لم يخش على نفسه العنت وتزوج أمَة ؟ فقال : كان مالك مرة يقول ليس له أن يتزوجها إذا لم يخش العنت ، وكان يقول إذا كانت تحته حرة فليس له أن يتزوج أمة ، فإن تزوجها على حرة فرق بينه وبين الأمة ، ثم رجع فقال : إن تزوجها خيرت الحرة قال مالك : **ولولا ما جاء فيه من الأحاديث لرأيته حلالاً) .**

---

[1]) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار لأبي عمر يوسف بن عبد البر القرطبي، تحقيق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض ، دار الكتب العلمية - بيروت ٢٠٠٠ م ، (١٢٢/٨) .

المسألة الثالثة
الاحتجاج بالحديث المرسل

الحديث المرسل عند الأصوليين : هو قول العدل الذي لم يلق النبي r : قال رسول الله r ويسقط بعض الرواة سواء أكان الساقط واحداً أم أكثر من أي موضع في السند ، وعليه فالمرسل في اصطلاح الأصوليين يشمل أنواع الانقطاع فيدخل فيه المنقطع والمعضل كما يدخل فيه مرسل الصحابي[1] .

حكم الحديث المرسل :

مرسل الصحابي حجة عند جماهير أهل العلم وعليه عمل أئمة الحديث[2]، إذ أن ما يرويه الصحابي محمول على سماعه من النبي r أو سماعه من غيره من الصحابة ، والصحابي لا تضر جهالته لأن الصحابة كلهم عدول[3] ، وإلى هذا أشـــــار أنس بن

---

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ١٧٧/٢ - ١٧٨ ، إحكام الفصول للباجي ص٣٤٩ ، البحر المحيط ٤٠٣/٤ ، روضة الناظر ٣٢٤/١ ، شرح الكوكب المنير ٥٧٤/٢ ، أصول السرخسي ٣٥٩/١ ، كشف الأسرار ٦/٣ .

[2]) بل نقل البزدوي في كشف الأسرار ، والتفتازاني في التلويح على التوضيح الإجماع على قبول مرسل الصحابي انظر : كشف الأسرار ٧/٣ ، شرح التلويح على التوضيح ١٥/٢ ، أصول السرخسي ٣٥٩/١ ، الإحكام للآمدي ١٧٨/٢، شرح الكوكب المنير ٥٧٦/٢ ، النكت على كتاب ابن الصلاح للحافظ ابن حجر العسقلاني ، تحقيق الدكتور ربيع بن هادي عمير ، دار الراية للنشر والتوزيع – الرياض ، ط٤ : ١٤١٧ هـ ، (٥٤٨/٢) ، الباعث الحثيث - شرح اختصار علوم الحديث للحافظ ابن كثير- لأحمد محمد شاكر ، بعناية د. بديع السيّد اللحام ، جمعية إحياء التراث الإسلامي – الكويت ط٣ : ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ، (ص٥٨) .

[3]) انظر : شرح التلويح على التوضيح ١٥/٢ ، اللمع للشيرازي ص٧٤ ، أصول السرخسي ٣٥٩/١ .

مالك[1] (رضي الله عنه) بقوله: ما كل ما نحدثكم به سمعناه من رسول الله r وإنما كان يحدث بعضنا بعضاً، ولكنا لا نكذب[2].

ولهذا لم يعد ابن الصلاح[3] مرسل الصحابي من الحديث المرسل لأنه في حكم الموصول المسند ، حيث يقول : " لم نعد في أنواع المرسل ونحوه ما يُسمى في أصول الفقه مرسل الصحابي مثل ما يرويه ابن عباس وغيره من أحداث الصحابة عن رسول الله r ولم يسمعوه منه لأن ذلك في حكم الموصول المسند لأن روايتهم عن الصحابة ، والجهالة غير قادحة لأن الصحابة كلهم عدول ، والله أعلم "[4] .

وأما مرسل غير الصحابي :

ففيه خلاف بين العلماء :

وقبل أن نذكر أقوال العلماء نشير إلى أنه لا خلاف في عدم قبول الحديث المرسل إذا كان المُرسِل له غير متحرز يرسل عن الثقات وغيرهم[5] .

---

[1]) أنس بن مالك بن النضر الأنصاري الخزرجي النجاري المدني، خادم رسول الله r الإمام، المفتي، المقرئ، المحدث، راوية الإسلام، أبو حمزة توفي سنة ٩٣ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٩٥/٣ .

[2]) أخرجه الحاكم في المستدرك كتاب معرفة الصحابة باب ذكر أنس بن مالك رقم ٦٤٥٨.

[3]) تقي الدين أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن بن عثمان الكردي الشهرزوري الموصلي الشافعي كان أحد فضلاء عصره في التفسير والحديث والفقه، وله مشاركة في عدة فنون ، من مصنفاته كتاب " علوم الحديث " ، توفي سنة ٦٤٣ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ١٤٠/٢٣ ، وفيات الأعيان ٢٤٣/٣ .

[4]) انظر : مقدمة ابن الصلاح للإمام ابن الصلاح ، توثيق وتحقيق الدكتورة عائشة عبد الرحمن (بنت الشاطئ) ، مطبعة دار الكتب ١٩٧٤ م ، (ص١٤١ – ١٤٢) .

[5]) انظر : إحكام الفصول في أحكام الأصول لأبي الوليد الباجي تحقيق عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي ط١ : ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م ، (ص٣٤٩)، أصول السرخسي ٣٦٣/١، المنخول للإمام أبي حامد الغزالي حققه الدكتور محمد حسن هيتو ، دار الفكر المعاصر بيرت لبنان ، دار الفكر دمشق – سورية ط٣ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م ، (ص٣٦٧)، تدريب الراوي في شرح =

أما الإمام العدل الذي عُرف من حاله أنه لا يرسل إلاّ عن الثقات فإن الجمهور من الأصوليين على قبوله وهو مذهب الإمام أبي حنيفة والإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل[1] في أشهر الروايتين عنه ، وسائر أصحاب الحديث المتقدمين[2] .

واشترط الإمام الشافعي لقبول المرسل عدة شروط :

أولاً : أن لا يعرف للراوي المرسِل رواية عن غير مقبول الرواية ؛ من مجهول أو مجروح .

ثانياً : أن لا يكون الراوي ممن يخالف الحفاظ إذا أسند الحديث فيما أسندوه .

ثالثاً : أن يكون الراوي من كبار التابعين ، فإنهم لا يروون غالباً إلا عن صحابي أو تابعي كبير .

رابعاً : أن يسند الخبرَ المرسل الحفاظُ المأمونون من وجه آخر عن النبي r بمعنى ذلك المرسل .

خامساً : أن يوجد مرسل آخر موافق له من طريق أخرى ، فيكون ذلك دليلاً على تعدد مخرجه .

= تقريب النواوي للحافظ جلال الدين السيوطي ، تحقيق وتعليق الدكتور أحمد عمر هاشم، دار الكتاب العربي – بيروت ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م ، (١٦٣/١) .

[1]) أحمد بن محمد حنبل الشيباني المروزي ثم البغدادي أحد الأئمة الأربعة وإليه ينسب المذهب الحنبلي ، إمام أهل السنة والجماعة ، ولد سنة ١٦٤هـ ، امتحن بخلق القرآن فصبر وثبت حتى أظهره الله تعالى ، له من المصنفات : المسند والسنة وغيرهما ، توفي سنة ٢٤١هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ١٧٧/١١ ، طبقات الحنابلة للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى - دار المعرفة – بيروت ، (٨/١) .

[2]) انظر : الإحكام للآمدي ١٧٨/٢ ، كشف الأسرار للبخاري ٧/٣ ، إحكام الفصول للباجي ص٣٤٩ ، تدريب الراوي ١٦٢/١ – ١٦٣ ، الباعث الحثيث ص ٥٧ .

أو أن يوجد ما يوافقه من كلام بعض الصحابة (رضي الله عنهم) .
أو أن يكون عامة أهل العلم على القول به ، فيدل على أن له أصلاً .[١]

وذهب طائفة من المتأخرين إلى عدم قبول المرسل مطلقاً لجهالة الراوي الساقط وهذا المذهب هو الذي استقر عليه جماهير أئمة الحديث ونقال الأثر[٢] .

وقد استدل الجمهور على قبول مرسل العدل بالإجماع والمعقول :

فأما الإجماع فهو إجماع الصحابة والتابعين على قبول المراسيل من العدل :

أما الصحابة فإنهم قبلوا أخبار عبد الله بن عباس، مع كثرة روايته، وقد قيل إنه لم يسمع من رسول الله r سوى بضعة أحاديث .

وقد سبق ذكر قول أنس بن مالك : "ما كل ما نحدثكم به سمعناه من رسول الله r ، وإنما كان يحدث بعضنا بعضا، ولكنا لا نكذب"[٣].

وأما التابعون فقد كان من عادتهم إرسال الأخبار ، ويدل على ذلك ما روي عن الأعمش[٤] أنه قال: قلت لإبراهيم النخعي[٥] إذا حدثتني فأسند . فقال: إذا قلت لك حدثني فلان عن عبد الله[٦]، فهو الذي حدثنـــــي، وإذا قلت لك: حدثني عبد الله، فقد

---

[١]) انظر : الرسالة للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق أحمد شاكر (ص٤٦١ – ٤٦٧) .

[٢]) انظر : إحكام الفصول ص٣٤٩، مقدمة ابن الصلاح ص١٤٠ ، تدريب الراوي ١٦٢/١.

[٣]) تقدم تخريجه ص١٨٤.

[٤]) سليمان بن مهران الأعمش ، الإمام شيخ الإسلام، شيخ المقرئين والمحدثين أبو محمد الأسدي كان كثير العمل، قصير الأمل، من ربه راهباً ناسكاً، ومع عباده لاعباً ضاحكاً ، توفي سنة ١٤٨هـ بالكوفة . انظر : سير أعلام النبلاء ٢٢٦/٦ ، وفيات الأعيان ٤٠٠/٢.

[٥]) إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود الكوفي النخعي ، فقيه أهل الكوفة ومفتيها ، قال الأعمش: كان صيرفياً في الحديث ، توفي سنة ٩٥هـ . انظر : تذكرة الحفاظ ٧٣/١ .

[٦]) عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي أبو عبد الرحمن ، من السابقين إلـــى الإسـلام ، وهاجر الهجرتين ، وشهد بدراً والمشاهد كلها ، ولازم رسول الله r ، وكان صاحب نعليه وحدث عنه الكثير ، توفـــــي سنة ٣٣هـ . =

حدثني جماعة عنه[1].

وروى عنه الأعمش قال : كنت إذا اجتمع عندي على الحديث أربعة تركتهم وأسندته إلى النبي r .

وأيضا ما روي عن الحسن[2] أنه روى حديثا، فلما روجع فيه قال أخبرني به سبعون بدرياً، ويدل على ذلك ما اشتهر من إرسال ابن المسيب والشعبي[3] وغيرهما.

ولم يزل ذلك مشهوراً فيما بين الصحابة والتابعين من غير نكير ، فكان إجماعاً[4].

قال الباجي: "ولو تتبعت أخبار الفقهاء السبعة وسائر أهل المدينة والشاميين والكوفيين والبصريين لوجدت أئمتهم كلهم قد أرسلوا ورووه مرسلاً وأخذوا به "[5] .

.

واستدل الجمهور من المعقول :

قالوا : إن العدل الثقة إذا قال: قال رسول الله r كذا، مظهراً للجزم بذلك، فالظاهر من حاله أنه لا يستجيز ذلك إلا وهو عالم أو ظان أن النبي r قال ذلك فإنه لو كان ظاناً أن النبي، r لم يقله، أو كان شاكاً فيه، لما استجاز في دينه النقل الجازم عنه، لما فيه من الكذب والتدليس على المستمعين ، وذلك يستلزم تعديل من روى عنه،وإلا

= انظر : سير أعلام النبلاء ٤٦١/١ ، الطبقات الكبرى لابن سعد ١٥٠/٣ .

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ١٧٩/٢ ، إحكام الفصول للباجي ص ٤٥٢ .

[2]) الحسن بن أبي الحسن يسار البصري ، أبو سعيد ، مولى زيد بن ثابت ، حافظ علامة من بحور العلم ، فقيه النفس ، كبير الشأن عديم النظير ، مليح التذكير ، بليغ الموعظة ، رأس في أنواع الخير ، توفي سنة ١١٠ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٥٦٣/٤ ، الطبقات الكبرى لابن سعد ١٥٦/٧ ، وفيات الأعيان ٦٩/٢ ، تذكرة الحفاظ ٧١/١ – ٧٢ .

[3]) عامر بن شراحيل الشعبي ، أبو عمر ، فقيه كوفي تابعي ، كان جليل القدر ، وافر العلم ، توفي سنة ١٠٤ هـ على الأشهر . انظر : سير أعلام النبلاء ٢٩٤/٤ ، وفيات الأعيان ١٢/٣ ،

[4]) انظر : الإحكام للآمدي ١٧٨/٢ – ١٧٩ ، شرح الكوكب المنير ٥٧٧/٢ .

[5]) انظر : إحكام الفصول ص٣٥٢.

لما كان عالماً ولا ظاناً بصدقه في خبره[١] .

موقف الإمام مالك من الأخذ بالحديث المرسل :

اشتهر عن مالك الأخذ بالحديث المرسل ونقل ذلك عنه المصنفون من أصحاب المذاهب المختلفة ، وهو في ذلك كان يسير على ما كان يسير عليه أكثر فقهاء عصره كالحسن البصري وسفيان وأبي حنيفة (رحمهم الله جميعاً) .
والذي يقرأ في الموطأ يجد فيه الكثير من المرسلات .

ورغم أن مالكاً (رحمه الله) كان متشدداً في نقد الرواة وقبول الأخبار وفحصها، إلا أنه كان يقبل الحديث المرسل لكن من الرجال الذين وثق بهم وانتقاهم ، لاسيما أن عصره من خيرة القرون التي لم يكن الفساد انتشر فيها ، ولذا كان الإرسال كثيراً قبل أن يكثر الكذب على رسول الله r ، فلما كثر اضطر العلماء إلى الإسناد ليعرف الراوي ، وتعرف نحلته ، ولهذا قال ابن سيرين[٢] : "ما كنا نسند الحديث إلى أن وقعت الفتنة"[٣] .

ويجدر التنبيه إلى أنه وإن كان قول الجمهور قبول الحديث المرسل ، وقول الشافعي قبوله بشروط إنما هذا على جهة التقعيد ، أما في التطبيق فإنه لا بد من دراسة كل حديث على حدة ونقده لمعرفة مدى صلاحيته للقبول من عدمه ، وقد يتفق أصحاب المذاهب على قبول الحديث ، وقد يختلف أصحاب المذهب الواحد لاعتبارات مختلفة قد تلابس هذا الحديث بعينه .

---

[١]) انظر : الإحكام للآمدي ١٨٠/٢ .

[٢]) محمد بن سيرين البصري أبو بكر مولى أنس بن مالك ، إمام وقته في علوم الدين بالبصرة ، كان ذا علم وأمانة وضبط وصيانة ، تفقه وروى الحديث ، واشتهر بالورع وتعبير الرؤيا ، ولد سنة ٣٣هـ ، وتوفي سنة ١١٠ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٦٠٦/٤، الطبقات الكبرى ١٩٣/٧.

[٣]) مالك لأبي زهرة ص٢٥٠ - ٢٥١ بتصرف .

ومن استدلالات الإمام مالك بالحديث المرسل وبناء الفتوى عليه :

١ - أن الزوج أملك بالمرأة إذا أسلم وهي في عدتها ، جاء في المدونة ٢٩٨/٢ – ٢٩٩ : (قال مالك : والزوج أملك بالمرأة إذا أسلم وهي في عدتها ، فإذا انقضت عدتها فلا سبيل له عليها وإن أسلم بعد ذلك . قلت : وهل يكون إسلام أحد الزوجين طلاقاً إذا بانت منه في قول مالك ؟ قال : قال مالك: لا يكون إسلام أحد الزوجين طلاقاً إنما هو فسخ بلا طلاق .

ابن وهب عن مالك وعبد الجبار ويونس عن ابن شهاب قال : { بلغنا أن نساء في عهد رسول الله r كن يسلمن بأرضهن غير مهاجرات وأزواجهن حين يسلمن كفار : منهن ابنة الوليد بن المغيرة[١] وكانت تحت صفوان بن أمية[٢] فأسلمت يوم الفتح بمكة وهرب صفوان من الإسلام فركب البحر، فبعث إليه رسول الله r ابن عمه وهب بن عمير[٣] بن خلف برداء رسول الله r أماناً لصفوان ، فدعاه رسول الله r إلى أن يقدم عليه ، فإن أحب أن يسلم أسلم ، وإلا سيره شهرين قال عبد الجبار في الحديث فأدركه وقد ركب في البحر ، فصاح به أبا وهب ، فقال : ما عندك وماذا تريد فقال : هذا رداء رسول الله r أماناً لك ، فتأتي فتقيم شهرين فإن رضيت أمراً قبلته وإلا رجعت إلى مأمنك ، قالوا في الحديث فلما

[١]) عاتكة بنت الوليد بن المغيرة المخزومية ، أخت خالد بن الوليد ،كانت زوج صفوان بن أمية . انظر : الإصابة لابن حجر ١٥/٨ .

[٢]) صفوان بن أمية بن خلف بن وهب بن حذافة بن جمح أبو وهب الجمحي شهد مع النبي r حنين والطائف كافراً ثم أسلم بعد ما أعطاه النبي r من الغنائم حتى قال : أشهد ما طابت بهذا إلا نفس نبي ، توفي سنة ٤١ هـ . انظر : الإصابة لابن حجر ٤٣٢/٣ ، سير أعلام النبلاء ٥٦٢/٢ ، الطبقات الكبرى لابن سعد ٤٤٩/٥ .

[٣]) وهب بن عمير بن وهب بن خلف بن وهب بن حذافة بن جمح القرشي فيمن أسر يوم بدر، شهد فتح مصر،وولي وهب بن عمير بحر مصر في غزوة عمورية سنة ثلاث وعشرين . انظر : الإصابة لابن حجر ٦٢٧/٦ .

قدم صفوان إلى رسول الله r بردائه وهو بالأبطح بمكة ناداه على رؤوس الناس وهو على فرسه راكب فسلم عليه ثم قال: يا محمد إن هذا وهب بن عمير أتاني بردائك فزعم أنك تدعوني إلى القدوم عليك إن رضيت أمراً قبلته وإلا سيرتني شهرين ، فقال له رسول الله r : انزل أبا وهب قال : والله لا أنزل حتى تبين لي فقال له رسول الله r : لا بل لك تسير أربعة أشهر فخرج رسول الله r قبل هوازن بحنين وسار صفوان مع رسول الله r وهو كافر فشهد حنيناً والطائف وهو كافر وامرأته مسلمة فلم يفرق رسول الله r بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان فاستقرت امرأته عنده بذلك النكاح }[1] .

قال مالك : قال ابن شهاب وكان بين إسلام امرأة صفوان وبين إسلام صفوان نحو من شهر [2] .

٢ – ذهب مالك إلى أن اليتيمة التي يولى عليها لا تُزوج حتى تبلغ وتأذن بذلك واستدل بالحديث المرسل عن ابن شهاب ، ففي المدونة ١٥٩/٢ : (قال ابن وهب : وأخبرني رجال من أهل العلم عن عمر بن عبد العزيز وابن شهاب أن رسول الله r قال { كل يتيمة تستأمر في نفسها فما أنكرت لم يجز عليها وما صمتت عليه وأقرت جاز عليها وذلك إذنها }[3] ، وقال مالك : لا تزوج اليتيمة التي يولى عليها حتى تبلغ ولا يقطع عنها ما جعل لها من الخيار وأمر نفسها أنه لا جواز عليها حتى تأذن للحديث الذي جاء عن رسول الله r في ذلك) .

[1]) أخرجه مالك في الموطأ (رواية الليثي) - تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي، مصر - كتاب النكاح باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله رقم الحديث ١١٣٢ .

[2]) المرجع السابق رقم الحديث ١١٣٣ .

[3]) سبق تخريجه ص ١٦٤.

المسألة الرابعة
عدم العمل بالخبر هل يدل على ضعفه ؟

سبق أن ذكرنا أن علماء الأثر لا يقبلون كل خبر يصل إليهم من دون تثبت ، وإنما يضعونه تحت الاختبار والتمحيص ويعرضونه على المعايير التي تؤهله للقبول، والضوابط العامة التي وضعوها كمعيار للقبول متفق عليها عند الجميع ، وقد تفرد كل مذهب ببعض الضوابط الخاصة التي تزيده اطمئناناً لصحة الخبر ، ومن المسائل التي يمكن أن تثار إزاء خبر من الأخبار كونه يُروى ولا يصحبه عمل ، فهل عدم العمل به قادح في صحته ؟

الظاهر من خلال تصرف ابن القاسم والذي يمكن أن يعتبر مذهباً لمالك أن هذا الخبر الذي لم يصحبه عمل إذا خالف حديثاً آخر صحبه العمل فإنه يترك العمل به من غير تكذيب له ، وذلك لتطرق الاحتمال إليه إما أن يكون منسوخاً أو أن يكون من صدر منه من الصحابة متأولاً أو لم يبلغه الحديث المخالف له ، ومع الاحتمال لا يمكن الأخذ به مع ورود ما صح وصحبه العمل ، و يجدر التنبيه هنا إلى أن ابن القاسم يجعل ما روي عن الصحابة من الحديث .

وقد ورد في المدونة ١٧٨/٢ : (قلت : حديث عائشة حين زوجت حفصة بنت عبد الرحمن من المنذر بن الزبير أليس قد عقدت عائشة النكاح ؟ قال : لا نعرف ما تفسيره إلا أنا نظن أنها قد وكلت من عقد نكاحها ، قلت : أليس وإن هي وكلت ينبغي أن يكون النكاح في قول مالك فاسداً وإن أجازه والد الجارية عليه؟ قال : قد جاء هذا الحديث ولو صحبه عمل ، حتى يصل ذلك إلى من عنه أخذنا وأدركنا وعمن أدركوا لكان الأخذ به حقاً ، ولكنه كغيره من الأحاديث مما لم يصحبه عمل ، وقد روي عن النبي **r** في الطيب في الإحرام ، وما جاء عنه (عليه السلام) أنه قال : { لا يزني

الزاني حين يزني وهو مؤمن ولا يسرق وهو مؤمن }[1] وقد أنزل الله حدّه على الإيمان وقطّعه على الإيمان وروي عن غيره من أصحابه أشياء ثم لم تشتد ولم تقو وعمل بغيرها وأخذ عامة الناس والصحابة بغيرها فبقي الحديث غير مكذب به ولا معمول به وعمل بغيره مما صحبته الأعمال وأخذ به تابعو أصحاب النبي r من الصحابة ، وأخذ من التابعين على مثل ذلك من غير تكذيب ولا رد لما جاء وروي ، فيترك ما ترك العمل به ولا يكذب به ، ويعمل بما عمل به ويصدق به ، والعمل الذي ثبت وصحبته الأعمال قول النبي r : { لا تتزوج المرأة إلا بولي }[2] ، وقول عمر لا تتزوج المرأة إلا بولي وأن عمر فرق بين رجل وامرأة زوجها غير ولي) .

[1]) أخرجه البخاري في كتاب الحدود باب السارق حين يسرق ص١٤٣٣ رقم ٦٧٨٢ ، وأخرجه مسلم في كتاب الإيمان باب بيان نقصان الإيمان بالمعاصي ونفيه عن المتلبس بالمعصية على إرادة نفي كماله ص٤٤ رقم ٥٧ .

[2]) لم أجده بهذا اللفظ ، وأخرج أبو داود والترمذي وابن ماجة نحوه بلفظ : " لا نكاح إلا بولي " انظر : سنن أبي داود كتاب النكاح باب في الولي رقم ٢٠٨٥ ، وسنن الترمذي كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي رقم ١١٠١ ، وسنن ابن ماجة كتاب النكاح باب لا نكاح إلا بولي رقم ١٨٨١ ، وصححه الألباني في الإرواء برقم ١٨٣٩.

المطلب الثالث

الإجمـــاع

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف الإجماع .

الفرع الثاني : حجية الإجماع .

الفرع الثالث : مكانة الإجماع في أصول الإمام مالك .

الفرع الأول
تعريف الإجماع

تعريف الإجماع لغة :

يطلق الإجماع على معان ، منها :

١ ـ العزم ، ومنه قوله تعالى : (فَأَجْمِعُوا أَمْرَكُمْ وَشُرَكَاءَكُمْ) [يونس:٧١].

٢ ـ الاتفاق ، ومنه قولهم : أجمع القوم على كذا ، أي اتفقوا عليه[١] .

الإجماع في الاصطلاح :

اتفاق مجتهدي أمة محمد ﷺ في عصر من العصور بعد وفاته على أمر ديني[٢] .

وقد اشتمل التعريف على خمسة قيود :

الأول: أن يصدر الاتفاق عن كل العلماء المجتهدين، فلا يصح اتفاق بعض المجتهدين، وكذلك اتفاق غير المجتهدين كالعامة ومن لم تكتمل فيه شروط الاجتهاد.

الثاني: المراد بالمجتهدين من كان موجودًا منهم دون من مات أو لم يولد بعد، وهذا هو المقصود بقيد "عصر من العصور" .

الثالث: لا بد أن يكون المجمعون من المسلمين، ولا عبرة بإجماع الأمم الأخرى غير المسلمة.

الرابع: الإجماع إنما يكون حجة بعد وفاته ﷺ ، ولا يقع في حياته.

الخامس: أن تكون المسألة المجمـــع عليها من الأمور الدينية، ويخرج بذلك الأمور

---

[١]) انظر : القاموس المحيط ص٩١٧ ، لسان العرب ٣٥٥/٢ ، معجم مقاييس اللغة ٣٢٦/١ ، مختار الصحاح ص١١٠ .

[٢]) انظر : انظر : المستصفى ٥٥٥/١ ، الإحكام للآمدي ٢٨٢/١ ، البحر المحيط ٤٣٦/٤ ، كشف الأسرار ٤٢٤/٣ .

الدنيوية والعقلية وغيرها[1].

[1]) انظر: مذكرة الشنقيطي ص١٥١ ، شرح الكوكب المنير ٢١١/٢، ٢٣٦ ، البحر المحيط ٤٣٦/٤ - ٤٣٧ ، معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة ص١٦٢ .

الفرع الثاني
حجية الإجماع

اتفق أكثر المسلمين على أن الإجماع حجة شرعية يجب العمل به على كل مسلم[1].

واستدل جمهور العلماء بعدة أدلة ، منها :

أولاً : من الكتاب :

١) قوله تعالى : (وَمَن يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءتْ مَصِيراً)[النساء : ١١٥].

وجه الدلالة : أنه تعالى توعد على متابعة غير سبيل المؤمنين، ولو لم يكن ذلك محرماً، لما توعد عليه، ولما حسن الجمع بينه، وبين المحرم من مشاقة الرسول r ، في التوعد[2].

٢) قوله تعالى : (وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطاً لِّتَكُونُواْ شُهَدَاء عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيداً) [البقرة : ١٤٦].

وجه الدلالة : أن الوسط: العدل الخيار، وقد جعل الله هذه الأمة شهداء على الناس، ولو كانوا يشهدون بباطل أو خطأ لم يكونـــوا شهداء الله في الأرض، وأقام شهادتهم

[1]) وخالف في ذلك الشيعة والخوارج والنظام ، انظر : الإحكام للآمدي ٢٨٦/١ ، شرح الكوكب المنير ٢١٤/٢ ، البحر المحيط ٤٤٠/٤ ، كشف الأسرار ٤٦٣/٣ ـ ٤٦٤ ، روضة الناظر ٣٣٥/١ .

[2]) انظر : الإحكام للآمدي ٢٨٦/١ ، كشف الأسرار ٤٦٥/٣ .

مقام شهادة الرسول r [1] .

وهذه الآيات وإن لم تكن واحدة منها نصاً في كون الإجماع دليلاً شرعياً فإنها بمجموعها تقتضي لهذه الأمة التعظيم والتشريف، واتباع سبيلهم وموافقتهم ، والنهي عن مخالفتهم والخروج عن جماعتهم[2].

ثانياً : من السنة :

١) ما ورد عن النبي r من طرق مختلفة ، أنه قال : (إن أمتي لا تجتمع على ضلالة)[3] ، ودلالته واضحة على المقصود ، ولو صح فهو أقوى ما استُدل به على حجية الإجماع .

٢) قوله r : (فمن أراد بحبوحة الجنة فليلزم الجماعة)[4].

قال الشافعي مستدلاً بهذا الحديث: "إذا كانت جماعتهم متفرقة في البلدان فلا يقدر أحدٌ أن يلزم جماعة أبدان قوم متفرقين، وقد وجدت الأبدان تكون مجتمعة من المسلمين والكافرين والأتقياء والفجار، فلم يكن في لزوم الأبدان معنى؛ لأنه لا يمكن، ولأن اجتماع الأبدان لا يصنع شيئًا فلم يكن للزوم جماعتهم معنى إلا ما عليه جماعتهم من التحليل والتحريم والطاعة فيهما، ومن قال بما تقول به جماعة المسلمين فقد لزم جماعتهم، ومن خالف ما تقول به جماعة المسلمين فقد خالف جماعتهم التي

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ٣٠٢/١، شرح التلويح ٩٥/٢ ، كشف الأسرار ٤٧٠/٣.

[2]) انظر : الضروري في أصول الفقه لأبي الوليد محمد بن رشد الحفيد ، تقديم وتحقيق جمال الدين العلوي ، دار الغرب الإسلامي- بيروت ط١ : ١٩٩٤ م (ص٤٠).

[3]) أخرجه ابن ماجه في السنن كتاب الفتن باب السواد الأعظم ص رقم ٣٩٥٠ ، وضعفه الألباني في ضعيف ابن ماجه رقم ٣٩٥٠ .

[4]) أخرجه الترمذي في السنن كتاب الفتن باب ما جاء في لزوم الجماعة رقم ٢١٦٥ وصححه الألباني في صحيح الترمذي رقم ٢١٦٥.

أمر بلزومها.

وإنما تكون الغفلة في الفُرقة، فأما الجماعة فلا يمكن فيها كافة غفلة عن معنى كتابٍ ولا سنةٍ ولا قياس إن شاء الله"[١].

ويجدر التنبيه إلى أنه قد ورد عن بعض الأئمة ما يُشعر بمنع وقوع الإجماع ، كما نُقل عن الإمام أحمد قوله :" من ادعى الإجماع فقد كذب "[٢] .

وحمله أصحابه على وجوه منها:

أنه إنما قاله على جهة الورع لجواز أن يكون هناك خلاف لم يبلغه ، ولذا جاء في رواية ابنه عبد الله [٣]: من ادعى الإجماع فقد كذب ، لعل الناس قد اختلفوا ، ولكن يقول : لا يعلم الناس اختلفوا إذ لم يبلغه .

أو أن هذا في حق من ليس له معرفة بخلاف السلف .

وذلك لأن الإمام أحمد قد أطلق القول بصحة الإجماع في مواضع كثيرة[٤] .

وجاء عن الشافعي قوله :" وأنت قد تصنع مثل هذا فتقول: هذا أمر مجتمع عليه، قال: لست أقول ولا أحد من أهل العلم هذا مجتمع عليه إلا لما لا تلقى عالمًا أبدًا إلا قاله لك وحكاه عمن قبله؛ كالظهر أربع، وكتحريم الخمر وما أشبه هذا"[٥].

قال ابن القيم[٦]: "وليس مراده – أي: الإمام أحمد – بهذا استبعاد وجود الإجماع،

---

[١]) انظر : الرسالة ص ٤٧٥ – ٤٧٦ .

[٢]) انظر : البحر المحيط ٤/٤٣٨ ـ ٤٣٩ .

[٣]) عبد الله بن الإمام أحمد بن حنبل أبو عبد الرحمن ، روى عن أبيه وغيره ، توفي سنة ٢٩٠ هـ ، انظر : طبقات الحنابلة ١/١٨٠ .

[٤]) انظر : البحر المحيط ٤/٤٣٩ .

[٥]) انظر : الرسالة ص ٥٣٤ .

[٦]) محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي ثم الدمشقي الفقيه الأصولي المفسر النحوي شمس الدين أبو عبد الله ابن قيم الجوزية ، لازم شيخ الإسلام ابن تيمية مدة طويلة ، له مصنفات كثيرة ، منها : "إعلام الموقعين " و " زاد المعاد " و " مفتاح دار السعادة " ، توفي سنة =

ولكن أحمد وأئمة الحديث بُلُوا بمن كان يرد عليهم السنة الصحيحة بإجماع الناس على خلافها، فبين الشافعي وأحمد أن هذه الدعوى كذب، وأنه لا يجوز رد السنن بمثلها"[1].

وبهذا النقل عن الأئمة يتبين منهجهم في نقل الإجماع وأن الواجب التثبت والاحتياط ، وقد أرشدوا إلى المصطلحات التي تنبئ عن الورع وعدم القطع فيما ينقل من الإجماع بقول : لا نعلم فيه خلافاً .

وإنما يصح القول " أجمع العلماء على كذا ، أو الناس مجمعون على كذا " فيما عُلم واشتهر ضرورة الاتفاق عليه[2] .

= ٧٥١ هـ . انظر : ذيل طبقات الحنابلة ٤٤٧/٢ ، الأعلام للزركلي ٥٦/٦ ، معجم المؤلفين ١٠٦/٩ .

[1]) انظر : مختصر الصواعق المرسلة على الجهمية والمعطلة لابن قيم الجوزية ، اختصار الشيخ محمد الموصلي ، تحقيق سيد إبراهيم ، دار الحديث – القاهرة ، ط١ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢م (ص ٥٨٣) .

[2]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٧١/١٩، ١٠/٢٠، ٢٤٧، ٢٤٨ ، مختصر الصواعق المرسلة لابن القيم ص٥٨٣، ٥٨٤ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص١٦٩ - ١٧٠ .

الفرع الثالث
مكانة الإجماع في أصول مالك

تباينت الآراء في حقيقة الإجماع الذي يقول به الإمام مالك ، هل المراد به إجماع علماء الأمة وهو الأصل الثالث عند الجمهور ، أم أنه إجماع أهل المدينة خاصة ؟.
فقد ذهب القرافي إلى أن الإجماع أصل مستقل في مذهب مالك وليس المراد به إجماع أهل المدينة ، ولهذا ذكره مع إجماع أهل المدينة عند تعداده لأصول مالك، مما يدل على استقلال كل واحد منهما عن الآخر ، فقد ذكر (رحمه الله) أن أصول مالك: (القرآن، والسنة ، والإجماع ، وإجماع أهل المدينة ، والقياس ، وقول الصحابي ، والمصلحة المرسلة ، والعرف والعادة ، و سد الذرائع ، والاستصحاب ، والاستحسان)[1] .

وقد درج كثير من الأصوليين على جعل عمل أهل المدينة ضمن باب الإجماع، وأن مراد الإمام مالك بعمل أهل المدينة إجماعهم ، وأنه هو بمنزلة إجماع الأمة الذي يعد المصدر الثالث للتشريع الإسلامي ، وبناء عليه فقد انصبت ردودهم على إبطال حجيته بأنه إجماع بعض الأمة ، والحجة في اتفاق الأمة كلها لأن العصمة للأمة بمجموعها[2] .
وقد أنكر المالكية أن يكون الإمام مالك جعل إجماع أهل المدينة كإجماع الأمة، وعدّوا ذلك وهماً ، وخوضاً في غير محل النزاع ، قال القاضي عياض : "وكثر تحريف المخالف فيما نقل عن مالك من ذلك سوى ما قدمناه فحكى أبو بكر

[1]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٤٤٥ ، وانظر : البهجة في شرح التحفة ٢/٢١٩ .
[2]) انظر : المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة للدكتور محمد بوساق، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م (١/٦٧ – ٦٨).

الصيرفي[1] وأبو حامد الغزالي[2] أن مالكاً يقول لا يعتبر إلا بإجماع أهل المدينة دون غيره وهذا ما لا يقوله هو ولا أحد من أصحابه، وحكى بعض الأصوليين أن مالكاً يرى إجماع الفقهاء السبعة بالمدينة إجماعاً، ووجه قوله بأنه لعلهم كانوا عنده أهل الاجتهاد في ذلك الوقت دون غيرهم وهذا ما لم يقله مالك ولا روي عنه "[3].

ولعل هذا هو الأصح[4] ،وذلك أن الإجماع بالمعنى العام دليل متفق عليه عند جماهير الأمة بما فيهم الإمام مالك كما يذكره المؤلفون في الأصول من مذهبه وغير مذهبه ، وكون الإمام مالك يرى حجية عمل أهل المدينة أو إجماعهم فلا يمنع ذلك من جعله الإجماع العام أصلاً من أصوله ويكون أقوى من إجماع أهل المدينة ، فيستدل بإجماع أهل المدينة حيث لا إجماع بالمعنى العام ، كما أن من يقول بحجية قول الصحابي لا يلغي احتجاجه بإجماع الصحابة بل هذا من تنوع الأدلة وتفاوت مراتبها بل كثرة الأدلة تعطي المذهب مرونة وسعة لاستيعاب المسائل النازلة والحوادث المتجددة .

---

[1]) محمد بن عبد الله أبو بكر الصيرفي الفقيه الأصولي أحد أصحاب الوجوه في الفروع والمقالات في الأصول تفقه على ابن سريج له مصنفات في أصول الفقه وغيرها توفي في مصر سنة ٣٣٠ هـ .

انظر : طبقات الشافعية ١١٦/١ ، وفيات الأعيان ١٩٩/٤ .

[2]) محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الغزالي أبو حامد الملقب بحجة الإسلام الفقيه الشافعي الأصولي لازم إمام الحرمين، فبرع في الفقه في مدة قريبة، ومهر في الكلام والجدل، حتى صار عين المناظرين، صنف كثيراً من الكتب ، منها : إحياء علوم الدين ، والوسيط ، والمستصفى ، والمنخول ، وشفاء الغليل في الأصول ، توفي سنة ٥٠٥ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٢٢/١٩، المستفاد من ذيل تاريخ بغداد للحافظ ابن النجار البغدادي ، انتقاء أبي الحسين أحمد بن أيبك الحسامي المعروف بابن الدمياطي ، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ، ط١: ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م ، (٢٧/١) ، وفيات الأعيان ٢١٦/٤.

[3]) انظر : ترتيب المدارك ٥٣/١ .

[4]) يرى الشيخ محمد أبو زهره في كتابه " مالك " أن الراجح ما ذهب إليه الغزالي من أن المراد بالإجماع عند الإمام مالك هو إجماع أهل المدينة . انظر : مالك لأبي زهرة ص٢٧٧ - ٢٧٩ .

استدلال الإمام مالك بالإجماع :

١ – ورد عن الإمام مالك ما يفيد القول بالإجماع بصيغة من الصيغ التي تقال في نقله فمنه ما أورد ابن القاسم في المدونة ٢٨٥/٢ : (أن مالكاً سئل عن الذي يطأ أخته من الرضاعة وهو يملكها قال لا حد عليه وأرى أن تعتق عليه إن حملت لأنه لا يصل إلى وطئها ولا منفعة له فيها من خدمة وكل من وطىء من ذوات المحارم فحملت فإنه يعتق عليه ولا يؤخر فالذي وطىء ابنة امرأته مما يملكه بمنزلة أخته من الرضاعة ممن يملك سواء ولو لم تحمل حرمت عليه امرأته لأنه ممن لا حد عليه وهذا مما لا اختلاف فيه) .

المطلب الرابع

القيــاس

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف القياس.

الفرع الثاني : حجية القياس .

الفرع الثالث : موقف الإمام مالك من القياس .

الفرع الأول
تعريف القياس

تعريف القياس لغة :

يطلق القياس ويراد به معنيين :

الأول : المساواة ، ومنه قولهم : فلان يقاس بفلان ، أي : يساوى به .

الثاني : التقدير ، ومنه قولهم : قست الثوب بالذراع ، أي : قدّرته به[١] .

تعريف القياس اصطلاحاً :

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف القياس بناء على اختلافهم في حقيقة القياس، هل هو من فعل المجتهد ، أم أنه دليل شرعي والمجتهد كاشف[٢] .

ومهما يكن من اختلاف بينهم في تعريف القياس ، إلا أنهم اتفقوا على أنه لا بد للقياس من أركان أربعة : الأصل والفرع والحكم ، والعلة الجامعة بينهما .

ونختار التعريف الآتي :

هو حمل فرع على أصل في حكم بجامع بينهما[٣] .

اشتمل التعريف السابق على أركان القياس الأربعة التي اتفقت عليها تعريفات الأصوليين بمختلف تنوع عباراتهم في التعريف :

الركن الأول : الأصل ، ويسمى المقيس عليه .

الركن الثاني : الفرع ، ويسمى المقيس.

الركن الثالث : الحكم المراد تعديته من الأصل إلى الفرع .

---

[١]) انظر : لسان العرب ٣٧٠/١١ ، القاموس المحيط ص٧٣٣، روضة الناظر ٢٢٦/٢ .

[٢]) انظر : حجية القياس في أصول الفقه الإسلامي للدكتور عمر مولود عبد الحميد ، منشورات جامعة قاريونس – بنغازي ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م (ص٦٠ – ٦١) .

[٣]) انظر : روضة الناظر ٢٢٧/٢ ، المذكرة للشنقيطي ص٢٤٣ .

الركن الرابع : الوصف الجامع بين الأصل والفرع والمقتضي للحمل المذكور .

وعليه فالقياس في الفقه الإسلامي هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه بأمر منصوص على حكمه لعلة جامعة بينهما مشتركة فيهما ،فهو إذن من باب الخضوع لحكم التماثل بين الأمور الذي يوجب التماثل في أحكامها لأن قضية التساوي في العلة أوجدت التماثل في الحكم ، فكان لا بد من التساوي فيه[1].

---

[1]) مالك لأبي زهرة ص٢٨٨ .

الفرع الثاني
حجية القياس

اتفق العلماء على أن القياس حجة في الأمور الدنيوية ، كما في الأدوية والأغذية لأنه يفيد الظن ، والظن كاف فيها .

واختلفوا في حجية القياس في أمر التعبد به شرعاً على أقوال ، والذي عليه جمهور الأمة من السلف والخلف أنه حجة[1] ، بل إن الأصوليين جرى إطلاقهم القول بأنه من الأدلة المتفق عليها .

وقد استدل الجمهور على حجية القياس بأدلة من العقل ومن النقل :

فمن العقل :

١ – أن تعميم الحكم واجب ولو لم يستعمل القياس أفضى إلى خلو كثير من الحوادث عن الأحكام لقلة النصوص وتناهيها وكون الصور لا نهاية لها فيجب ردهم إلى الاجتهاد ضرورة .

٢ – أن العقل يدل على العلل الشرعية ويدركها إذ مناسبة الحكم عقلية مصلحية يقتضي العقل تحصيلها وورود الشرع بها كالعلل العقلية .

٣ – أننا نستفيد بالقياس ظناً راجحاً في إثبات الحكم ، والعمل بالظن الراجح متعين[2].

فأما التعبد به **شرعاً** ، فاستدلوا بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع :

---

[1]) إحكام الفصول للباجي ص٥٣١ ، روضة الناظر ١٥٠/٢ – ١٥٢ ، العدّة في أصول الفقه لمحمد بن الحسين الفراء أبي يعلى الحنبلي ، تحقيق د. احمد بن علي سير المباركي ط٢ : ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م (١٢٨/٤) ، ميزان الأصول في نتائج العقول لأبي بكر محمد بن أحمد السمرقندي، تحقيق د. محمد زكي عبد البر ط١ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م ، (ص٥٥٦) ،شرح اللمع ٧٦٠/٢ - ٧٦١.

[2]) انظر : روضة الناظر ٢٣٤/٢ - ٢٣٥ ، إحكام الفصول للباجي ص٥٣٥ ، ٥٤٥.

أولاً : الكتاب :

١ – قوله تعالى : (فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الْأَبْصَارِ)[الحشر : ٢] .

وحقيقة الاعتبار : مقايسة الشيء بغيره ، كما يقال : اعتبر الدينار بالميزان ،وهذا هو القياس .

فقد أمر الله سبحانه وتعالى في الآية بالاعتبار وهو المقايسة مطلقاً من غير فصل بين العقليات والشرعيات فيجب العمل بإطلاقه[1] .

٢ – أن الله تعالى ألحق النظير بنظيره والمثيل بمثيله والشبيه بشبيهه ، ففيه تنبيه على القياس ، كقوله تعالى : (إِنَّ مَثَلَ عِيسَى عِندَ اللّهِ كَمَثَلِ آدَمَ خَلَقَهُ مِن تُرَابٍ ثِمَّ قَالَ لَهُ كُن فَيَكُونُ) [آل عمران : ٥٩] .

٣ – أن الله علل بعض الأحكام ، وأعظم فائدة للتعليل هي إلحاق النظير بنظيره، كقوله تعالى : (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاْ أُولِيْ الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) [البقرة: ١٧٩] .

ثانياً : السنة :

١ – ما ورد عن النبي r أن رجلاً جاء إليه وقال : إن امرأتي ولدت ولداً أسود فأنكره ، فقال r : هل لك من إبل ؟ قال : نعم ، قال : ما ألوانها ؟ قال : حمر، قال : هل فيها من أورق ؟ قال : إن فيها لورقاً . قال : فأنى ترى قد جاءها ؟ قال : عرق نزعها . قال : ولعل هذا نزعه عرق[2] .

---

[1]) انظر : ميزان الأصول ص٥٦١ ، إحكام الفصول للباجي ص٥٥٢ _ ٥٥٣

[2]) أخرجه البخاري في كتاب الطلاق باب إذا عرّض بنفي الولد ص١١٦٥ رقم ٥٣٠٥ ، وأخرجه مسلم في كتاب اللعان ص٦٢٦ رقم ١٥٠٠ .

٢ – جاءت امرأة إلى النبي r فقالت : يا رسول الله إن أمي نذرت أن تحج فماتت قبل أن تحج أفأحج عنها ؟ فقال : أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضيته ؟ قال : نعم ، قال: اقضوا الله فالله أحق بالوفاء[١] .

٣ – وقوله r : وفي بضع أحدكم صدقة ، قالوا : أيأتي أحدنا شهوته وله أجر؟ قال : أرأيتم لو وضعها في الحرام يكون عليه وزر ؟ قالوا : نعم . قال : كذلك تؤجر في الحلال[٢] .

وغيرها من النصوص الثابتة عن رسول الله r في قياسه .

٤ – ومنها أيضاً إقراره r للصحابة بالقياس كحديث معاذ المشهور[٣] ، فقد أقره على الاجتهاد ، والقياس أعظم أنواع الاجتهاد[٤] .

٥ – ما روي عن النبي r أنه علل كثيراً من الأحكام ، والتعليل موجب لاتباع العلة أين كانت ، وذلك نفس القياس .

من ذلك قوله r : (كنت نهيتكم عن ادّخار لحوم الأضاحي لأجل الدّافة فادّخروها)[٥] .

وقوله r : (كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها فإنها تذكّركم الآخرة)[٦] .

وقوله r لمّا سئل عن بيع الرطب بالتمر: (أينقص الرطب إذا يبس ؟ فقالوا : نعم ،

---

[١]) أخرجه البخاري في كتاب الصيد باب الحج والنذر عن الميت ص٣٨٧ رقم ١٨٥٢ .

[٢]) أخرجه مسلم في كتاب الزكاة باب بيان اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف ص٣٩١ رقم ١٠٠٦ .

[٣]) تقدم تخريجه ص١٧٦ من هذا البحث .

[٤]) انظر : روضة الناظر ٢٣٩/٢ ، ميزان الأصول ٥٦٢ .

[٥]) أخرجه مسلم في كتاب الأضاحي باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي ص٨٥٠ رقم ١٩٧١ .

[٦]) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٢٢٣/٣ ، وصححه الألباني في الإرواء رقم ٧٧٢ .

فقال : لا إذاً)[1].

وقوله r في الهرة : (إنها ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم والطوافات)[2].

ففي الأحاديث السابقة وغيرها مما لم نذكر التنبيه على العلة التي تعتبر أساس القياس[3] .

ثالثاً : الإجماع :

فقد أجمع الصحابة (رضي الله عنهم) على الحكم بالرأي في الوقائع الخالية من النص ، منها :

أ – ما روي عن عمر (رضي الله عنه) أنه كتب إلى أبي موسى الأشعري[4] وفيه : (اعرف الأمثال والأشباه وقس الأمور برأيك)[5] .

ب – ما ورد عن ابن عباس (رضي الله عنهما)[6] في باب ميراث الجد حيث قاس

---

[1]) أخرجه مالك في الموطأ (رواية يحيى الليثي) كتاب البيوع باب ما يكره من بيع التمر رقم ١٢٩٣ ، وأبو داود في السنن كتاب البيوع باب في التمر بالتمر رقم ٣٣٥٩، والترمذي كتاب البيوع باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة رقم١٢٢٥ ، والنسائي كتاب البيوع باب اشتراء التمر بالرطب رقم٤٥٤٥ ، وابن ماجة كتاب التجارات باب بيع الرطب بالتمر رقم٢٢٦٤، وصححه الألباني في الإرواء رقم١٣٥٢.

[2]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب الطهارة باب سؤر الهرة ص رقم٧٥ ، وحسنه الألباني في صحيح أبي داود رقم ٧٥.

[3]) انظر : أثر الاختلاف في القواعد الأصولية للدكتور مصطفى الخن ص٤٧٨ .

[4]) عبد الله بن قيس الأشعري كان حسن الصوت في القرآن الكريم ، استعمله الرسول r على اليمن واستعمله عمر على البصرة ، توفي سنة ٤٢ هـ وقيل :٤٤ هـ .
انظر : الاستيعاب ٩٧٩/٣ .

[5]) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٣٥/١٠ ، وصححه الألباني في الإرواء برقم ٢٦١٩ .

[6]) عبد الله بن عباس بن عبد المطلب ابن عم النبي r حبر الأمة وترجمان القرآن دعا له النبي r بقوله : اللهم فقهه في الدين وعلمه التأويل ، توفي سنة ٦٨هـ بالطائف .انظر : الإصابة ١٥٢/٤ ، الاستيعاب ٩٣٣/٣ .

الجد على الأب وحجب به الأخوة .

ج – حكمهم بإمامة أبي بكر (رضي الله عنه) بالاجتهاد مع عدم النص إذ لو كان نصٌ لنُقل ولتمسك به المنصوص عليه[١] .

---

[١]) انظر : روضة الناظر ٢٣٦/٢ .

الفرع الثالث
موقف الإمام مالك من القياس

لقد سار مالك على نهج الصحابة والفقهاء من بعدهم وسلك سبيلهم في الأخذ بالقياس والأخذ بمبدأ التساوي بين الأشياء في الحكم عند تماثلها ، ووجود العلة ، ولذا فقد أجمع علماء المالكية وغيرهم ممن يكتبون في الأصول أن الإمام مالكاً كان يأخذ بالقياس ، والحقيقة أن مثل الإمام مالك لا يستغني عن استعماله للقياس إذ كان مقصداً لكل زائر للمدينة من مشارق الأرض ومغاربها ، ومرجعاً لهم في فتاويهم وأسئلتهم عن الحوادث النازلة بهم والمتجددة وغير المتناهية، على اختلاف بلدانهم وتنوع عاداتهم وظروفهم ، فكان لا بد من فهم النصوص والتعرف على مراميها القريبة والبعيدة وإشاراتها وإيماءاتها ، والبواعث لشرعيتها ، ليمكنه ذلك من الوصول إلى استيعاب النوازل الجديدة ، فيعرف حكم ما يقع مما لم يرد فيه فتوى عن الصحابة ولا سنة مشهورة ، ولا يشمله عموم ظاهر للنص، وإن كانت الغاية من النص تومئ إلى حكمه ، والعلة الباعثة تشير إليه ، أو تعرف به[1] .

فمما ورد عن مالك من الأقيسة :

١ – ما ورد في المدونة ٢٠٣/٢ : (قلت : أرأيت الحُر ، أيصلح له أن يتزوج مكاتبته ؟ قال : لا يصلح له ذلك ؛ لأن مالكاً قال لا يصلح أن يتزوج الرجل أمته ، ومكاتبته بمنزلة أمته) .

٢ – المدونة ٢٢١/٢ : ((قلت) أرأيت إن مات الأب قبل أن تقبض البنت صداقها (قال) قال مالك تستوفيه من مال أبيها إذا كانت عقدة النكاح إنما وقعت بالضمان وإنما مثل ذلك مثل الرجل يقول للرجل بع فلاناً فرسك أو دابتك والثمن لك فباعه فهو إن هلك الضامن ولم يقبض البائع الثمن فإن ذلك الثمن مضمون في مال الضامن

[1]) مالك لأبي زهرة ص٢٨٨ . بتصرف .

يستوفيه منه إن كان له مال) .

٣ – وقد كان الإمام مالك (رحمه الله) يقيس على أقوال الصحابة فمن ذلك ما ورد عنه من قياس داء الفرج على العيوب التي وردت عن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) يرد به النكاح ، ففي المدونة ٢١١/٢ ـ ٢١٢ : ((قلت) أرأيت إن كان العيب الذي بفرجها إنما هو قرن أو حرق نار أو عيب خفيف أو عفل يقدر معه الجماع أيكون هذا من عيوب الفرج التي ترد بها في النكاح في قول مالك أم إنما ذلك العيب عند مالك إذا كانت قد خلطت أو نحو هذا من عيوب الفرج الذي لا يستطيع الزوج معه الجماع مثل العفل الكبير ونحوه من العيوب التي تكون في الفرج (قال) قال مالك قال عمر بن الخطاب ترد المرأة في النكاح من الجنون والجذام والبرص (قال مالك) وأنا أرى داء الفرج بمنزلة ذلك فما كان مما هو عند أهل المعرفة من داء الفرج ردت به في رأيي وقد يكون من داء الفرج ما يجامع معه الزوج ولكنها ترد منه ألا ترى أن المجنونة يقدر على جماعها وكذلك الجذماء والبرصاء ولكنها ترد منه فكذلك عيوب الفرج) [1].

[1]) قياس الإمام مالك على أقوال الصحابة إنما هو قياس على ما يعتبره من قبيل السنة ، فإن الإمام مالكاً كما سيأتي يعد أقوال الصحابة من قبيل السنة الواجبة الاتباع .

المبحث الثاني
الأدلة الشرعية المختلف فيها

ويشتمل على سبعة مطالب :

المطلب الأول : قول الصحابي .

المطلب الثاني : عمل أهل المدينة .

المطلب الثالث : المصلحة المرسلة .

المطلب الرابع : الاستحسان .

المطلب الخامس : سد الذرائع .

المطلب السادس : الاستصحاب .

المطلب السابع : العرف .

المطلب الأول
قول الصحابي

ويشتمل على أربعة فروع :

الفرع الأول : التعريف بقول الصحابي .

الفرع الثاني : حجية قول الصحابي .

الفرع الثالث : مكانة قول الصحابي في أصول مالك .

الفرع الرابع : فتوى التابعين .

الفرع الأول
التعريف بقول الصحابي

قبل أن نذكر المراد بقول الصحابي يحسن بنا أولاً أن نعرف الصحابي، فنقول:

تعريف الصحابي لغة :

الصحابي : مشتق من الصحبة ، ويطلق على المنع والحفظ ، ويطلق على المعاشرة، وعلى الملازمة ، والصاحب المعاشر ، وكل من صحب غيره ولو ساعة فهو صاحب[1] .

تعريف الصحابي اصطلاحاً :

هو من صحب النبي r أو رآه ولو ساعة من نهار مؤمناً به ومات على ذلك[2] .

هذا تعريف المحدثين للصحابي ، بينما يشترط عامة الأصوليين طول الصحبة ، فيقولون في تعريف الصحابي :

هو كل من آمن بالنبي r وصحبه وطالت صحبته له ومات على الإسلام [3].

وجاء عن الإمام مالك في تعريف الصحابي :

من صحب رسول الله r سنة أو شهراً أو يوماً أو رآه مؤمناً به فهو من أصحابه، له من الصحبة بقدر ذلك[4] .

---

[1]) انظر : لسان العرب ٢٨٦/٧ ، المعجم الوسيط ص٥٠٧ .

[2]) انظر : نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر في مصطلح أهل الأثر للحافظ ابن حجر العسقلاني ، تحقيق عبد الله بن ضيف الله الرحيلي ، مطبعة سفير - الرياض ط١ : ١٤٢٢هـ (ص٢٣٨) ، الباعث الحثيث ص١٧٨ ، شرح الكوكب المنير ٤٦٥/٢ .

[3]) انظر : كشف الأسرار ٧٢١/٢ ، أثر الأدلة المختلف فيها فيها في الفقه الإسلامي للدكتور مصطفى ديب البغا، دار القلم دمشق ط٣ : ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م ، (ص٣٥١) .

[4]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ٢٩٨/٢٠ .

فالإمام مالك عرف الصحابي بتعريف أئمة الحديث والسنة ، فهم في الحقيقة الذين عليهم المعول في هذا الشأن ، وعلماء الأصول يقررون فيما بعد حجيته من عدمها .

المراد بقول الصحابي :

هو ما نُقل إلينا وثبت لدينا عن أحد من أصحاب رسول الله r من فتوى أو قضاء في حادثة شرعية لم يرد فيها نص من كتاب الله أو سنة رسول الله r ، ولم يحصل عليها إجماع[1] .

[1]) انظر : أثر الأدلة المختلف فيها ص٣٣٩ .

الفرع الثاني
حجية قول الصحابي

قبل أن نذكر مذاهب العلماء في المسألة لا بد من تحرير محل النزاع :

أولاً : لا خلاف بين العلماء في أن قول الصحابي لا يعتبر حجة على صحابي آخر لاستوائهما في الصحبة والمنزلة[١] .

ثانياً : أن قول الصحابي فيما لا مجال فيه للرأي والاجتهاد حكمه حكم الرفع إلى النبي **r** [٢] .

ثالثاً : أن قول الصحابي الذي اشتهر وذاع ولم ينكره أحد يدخل في الإجماع السكوتي[٣].

رابعاً : قول الصحابي لا يعتبر حجة بالاتفاق إذا ثبت رجوعه عنه [٤].

خامساً : قول الصحابي فيما للرأي فيه مجال ، ولم يشتهر – لكونه مما لا تعم به البلوى – ولم يعلم أن غيره من الصحابة خالفه في ذلك ، وليس مخالفاً للكتاب والسنة، ولم يثبت رجوعه عنه ، فهذا هو محل الخلاف[٥] .

فقد اختلف العلماء فيه على أقوال :

---

[١]) انظر : نهاية السول ٩٥١/٢ ، رفع النقاب عن تنقيح الشهاب لأبي علي حسين بن علي بن طلحة الرجراجي الشوشاوي ، تحقيق د. أحمد بن محمد السراج ، مكتبة الرشد المملكة العربية السعودية ط١ : ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م ،(١٧٢/٦) ، الإحكام للآمدي ٢٠١/٤ ، شرح الكوكب المنير ٤٢٢/٤ ، البحر المحيط ٥٣/٦ .

[٢]) انظر : نهاية السول ٩٥١/٢ ، رفع النقاب ١٧٢/٦ ، مذكرة الشنقيطي ص١٦٥ .

[٣]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٢٢/٤ ، مذكرة الشنقيطي ص١٦٥ .

[٤]) انظر : أثر الأدلة المختلف فيها ص٣٣٩ .

[٥]) انظر : مذكرة الشنقيطي ص١٦٥ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٣٣٩ .

القول الأول : أنه حجة ، وهو مذهب الجمهور[١] .

القول الثاني : أنه ليس بحجة ، وهو قول عامة المتكلمين[٢].

القول الثالث : الحجة في قول الخلفاء الراشدين[٣] .

القول الرابع : الحجة في قول أبي بكر وعمر[٤] .

أدلة الجمهور :

١ – قوله تعالى : (وَالسَّابِقُونَ الأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأَنصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُم بِإِحْسَانٍ رَّضِيَ اللّهُ عَنْهُمْ وَرَضُواْ عَنْهُ)[التوبة : ١٠٠] .

وجه الدلالة : أن الله تعالى مدح الصحابة والتابعين لهم بإحسان ، وإنما استحق التابعون لهم هذا المدح على اتباعهم بإحسان من حيث الرجوع إلى رأيهم[٥] .

٢ – قوله r : (خير القرون قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ..)[٦] .

---

١) انظر : روضة الناظر ٤٠٣/١ ، نهاية السول ٩٥١/٢ ، رفع النقاب ١٧٢/٦ ، البرهان في أصول الفقه لإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، تحقيق الدكتور عبد العظيم الديب ، ط١ : ١٣٩٩هـ ، (١٣٥٨/٢).

٢) انظر : روضة الناظر ٤٠٣/١ ، البرهان في أصول الفقه ١٣٥٩/٢ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٣٤٠ .

٣) انظر : روضة الناظر ٤٠٣٧/١ ، شرح تنقيح الفصول ص٤٤٥ .

٤) انظر : روضة الناظر ٤٠٣/١ ، الإحكام للآمدي ٢٠١/٤ .

٥) انظر : إعلام الموقعين ٤٥٤/٢ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٣٦٤ .

٦) أخرجه البخاري في كتاب فضائل الصحابة باب فضائل أصحاب رسول الله r ص٧٦٧ رقم رقم ٣٦٥١ ، وأخرجه مسلم في كتاب فضائل الصحابة باب بيان أن بقاء النبي r أمان لأصحابه ص١٠٦٧ رقم ٢٥٣٣ .

وجه الدلالة : أن النبي r أخبر أن خير القرون قرنه مطلقاً وذلك يقتضي تقديمهم في كل باب من أبواب الخير ، وإلا كانوا خيراً من بعض الوجوه ، فلا يكونون خير القرون مطلقاً [1].

٣ – ومن المعقول : أن الصحابة أقرب إلى الصواب وأبعد من الخطأ ، لأنهم حضروا التنزيل وسمعوا كلام الرسول r فهم أعلم بالتأويل وأعرف بالمقاصد[2].

وقد ذكر ابن القيم كلاماً قيماً في حجية قول الصحابي بعد أن أورد ثلاثة وأربعين وجهاً في ترجيح أقوال الصحابة قال (رحمه الله): (فتلك الفتوى التي يفتي بها أحدهم لا تخرج عن ستة أوجه ، أحدها : أن يكون سمعها من النبي r ، الثاني : أن يكون سمعها ممن سمعها منه ، الثالث : أن يكون فهمها من آية من كتاب الله فهماً خفي علينا ، الرابع : أن يكون قد اتفق عليها ملؤهم ، ولم ينقل إلينا إلا قول المفتي بها وحده ، الخامس : أن يكون لكمال علمه باللغة ودلالة اللفظ على الوجه الذي انفرد به عنا ، أو لقرائن حالية اقترنت بالخطاب ، أو لمجموع أمور فهموها على طول الزمان من رؤية النبي r ومشاهدة أفعاله ، وأحواله وسيرته وسماع كلامه والعلم بمقاصده وشهود تنزيل الوحي ومشاهدة تأويله بالفعل ، فيكون فهم ما لا نفهمه نحن ، وعلى هذه التقادير الخمسة تكون فتواه حجة يجب اتباعها ، السادس : أن يكون فهم ما لم يرده الرسول r ، وأخطأ في فهمه ، والمراد غير ما فهمه ، وعلى هذا التقدير لا يكون قوله حجة ، ومعلوم قطعاً أن وقوع احتمال من خمسة أغلب على الظن من وقوع احتمال واحد معين ، هذا ما لا يشك فيه عاقل ، وذلك يفيد ظناً غالباً قوياً على أن الصواب في قوله دون ما خالفه من أقوال من بعده ، وليس المطلوب إلا الظن الغالب ، والعمل به متعين ، ويكفي العارف هذا الوجه)[3] .

---

[1]) انظر : إعلام الموقعين ٤٦٤/٢ .

[2]) انظر : روضة الناظر ٤٠٥/١ ، الموافقات ص٧١٨ - ٧٢١.

[3]) انظر : إعلام الموقعين ٤٧٥/٢ .

الفرع الثالث
مكانة قول الصحابي في أصول مالك

لقد كان الإمام مالك يكثر من الأخذ بفتاوى الصحابة ، حتى أعتُبر إمام السنة في عهده على رأي الشاطبي حيث قال : (لمّا بالغ مالك في هذا المعنى - أي اتخاذ الصحابة قدوة وسيرتهم قبلة - بالنسبة للصحابة جعله الله قدوة لغيره ، فقد كان المعاصرون لمالك يتبعون آثاره ، ويقتدون بأفعاله ببركة اتباعه لمن أثنى الله ورسوله عليهم ، وجعلهم قدوة أو من اتبعهم (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ أُولَئِكَ حِزْبُ اللَّهِ أَلَا إِنَّ حِزْبَ اللَّهِ هُمُ الْمُفْلِحُونَ)[المجادلة٢٢])[1].

لقد كان مالك في تمسكه بما عليه الصحابة والحرص على عدم مجاوزتها شأنه شأن غيره من الأئمة الأعلام الذين كان منهم كل الإجلال والتقدير لما عليه الصحابة (رضوان الله عليهم) ، وقد ذكر الشاطبي عن الأئمة في هذا الشأن حيث قال : (وذلك أن السلف والخلف من التابعين ومن بعدهم يهابون مخالفة الصحابة ، ويتكثرون بموافقتهم ، وأكثر ما تجد هذا المعنى في علوم الخلاف الدائر بين الأئمة المعتبرين، فتجدهم إذا عينوا مذاهبهم قووها بذكر من ذهب إليها من الصحابة . وما ذاك إلا لما اعتقدوا في أنفسهم وفي مخالفيهم من تعظيمهم ، وقوة مآخذهم دون غيرهم ، وكبر شأنهم في الشريعة ، وأنهم مما تجب متابعتهم وتقليدهم فضلاً عن النظر معهم فيما نظروا فيه)[2] .

---

[1]) انظر : الموافقات ص ٧٢١

[2]) انظر : المرجع السابق ص ٧١٩ – ٧٢٠ .

لكن هل كان الإمام مالك يأخذ بأقوال الصحابة المبنية على الاجتهاد والرأي على أنها من السنة أم مجرد تقليد لأن أقوالهم لنا خيرٌ من آرائنا لأنفسنا ؟

قبل أن نذكر ما تدل عليه الفروع المأثورة عن مالك ، نذكر وجهة نظر الأئمة الآخرين ، فهذا تلميذه الشافعي كان يرى اتباع الصحابة إن اجتمعوا باعتبار أن الإجماع حجة ، وإن اختلفوا اختار من أقوالهم ما هو أقرب إلى السنة ، وإن لم يؤثر عنهم إلا قول واحد اتبعه تقليداً ، فقد ورد عنه قوله : "ما كان الكتاب أو السنة موجودين ، فالعذر على من معهما مقطوع إلا باتباعهما . فإن لم يكن ذلك صرنا إلى أقاويل أصحاب النبي r أو واحد منهم . ثم كان قول الأئمة أبي بكر أو عمر أو عثمان (رضي الله عنهم) إذا صرنا فيه إلى التقليد ، أحب إلينا " [1].

فالإمام الشافعي لم يأخذ بأقوال الصحابة على أنها من السنة بل على أنها تقليد لهم وترجيح لها لأن ذلك هو الأسلم .

وأما الإمام أبو حنيفة فقد خرج رأيه فقهاء مذهبه تخريجين أحدها أن تقليد الصحابي واجب ويترك به القياس[2] .

والثاني : يجب الأخذ بقول الصحابي إذا كان لا يُدرك بالقياس[3] .

وأما الإمام أحمد فإن أقوال الصحابة تعد الأصل الثاني من أصوله بل إنه ليقدم فتاويهم على الحديث المرسل.

قال إسحاق بن إبراهيم بن هانئ[4] في مسائله قلت لأبي عبد الله : حـــــديث عن

---

[1]) انظر : الأم للشافعي ٧/٢٨٠ .

[2]) وهذا تخريج أبي سعيد البراذعي ، فقد قال: تقليد الصحابي واجب يترك به القياس، قال: وعلى هذا أدركنا مشائخنا كما نقله عنه البزدوي في أصوله . انظر : كشف الأسرار ٣/٤٠٦ .

[3]) وهذا تخريج أبي الحسن الكرخي ، قال الكرخي : لا يجب تقليده – أي الصحابي - إلا فيما لا يدرك بالقياس . انظر : كشف الأسرار ٣/٤٠٦ - ٤٠٧ .

[4]) إسحاق بن إبراهيم بن هانىء النيسابوري أبو يعقوب كان صاحب دين وورع نقل عن أحمد مسائل كثيرة ، توفي سنة ٢٧٥ هـ انظر : طبقات الحنابلة ١/١٠٨ .

رسول الله مرسل برجال ثبت أحبُّ إليك ، أو حديث عن الصحـــابة والتابعين متصل برجال ثبت ؟ قال أبو عبد الله (رحمه الله) : " عن الصحابة أعجب إليّ"[1].

والمتتبع لما أثر عن الإمام مالك من الفقه في المدونة والموطأ يتبين له أن الإمام مالكاً كان يعتبر أقوال الصحابة من السنة ، وأن العلم بها علم بالسنة ، ومنه اشتق عمل أهل المدينة كأصل آخر من أصول الاستدلال .

استدلالات الإمام مالك بأقوال الصحابة :

١ – ذهب الإمام مالك أن المرأة إذا زوجها وليان أنها للأول ، فإن دخل بها أحدهما فهي للذي دخل بها ، ففي المدونة ١٦٨/٢ : (قلت : أرأيت لو أن امرأة زوجها الأولياء برضاها فزوجها هذا الأخ من رجل وزوجها هذا الأخ من رجل ولم يعلم أيهما أولى ؟ قال : قال مالك : إن كانت وكلتهما فإن علم أيهما كان أولى فهو أحق بها، وإن دخل بها أحدهما فالذي دخل بها أحق بها وإن كان آخرهما نكاحا) .

وحجته ما ورد عن عمر ابن الخطاب (رضي الله عنه) في ذلك فقد ورد في المدونة ١٦٩/٢ : ((ابن وهب) عن معاوية بن صالح عن يحيى بن سعيد أنه قال: إن عمر ابن الخطاب قضى في الوليين ينكحان المرأة ولا يعلم أحدهما بصاحبه أنها للذي دخل بها فإن لم يكن دخل بها أحدهما فهي للأول) .

٢ – المدونة ١٧٣/٢ : (قال ابن القاسم : ولقد سألت مالكاً عن المرأة الثيب يزوجها أخوها وثم أبوها فأنكر أبوها ، قال مالك : ما لأبيها وما لها إذا كانت ثيباً وأرى أن النكاح جائز (ابن وهب) عن أبي ذئب ، قال : أرسلت أم قارظ بنت شيبة إلـــــى عبد الرحمن بن عوف وقد خطبت فقال لها عبد الرحمن قد جعلت إلي أمرك ؟ فقالت: نعم ، فتزوجها عبد الرحمن مكانه وكانت ثيباً فجاز ذلك).

---

[1]) انظر : مسائل أحمد بن حنبل رواية إسحاق بن إبراهيم بن هاني النيسابوري، تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي – بيروت ، ط ١٤٠٠ هـ ١٦٥/٢ .

٣ – المدونة ١٨٣/٢ : (وكذلك الأمة إذا أعتقت وهي تحت العبد قال مالك فلها أن تختار نفسها بالبتات (قلت) ولم جعل مالك لها أيضاً أن تختار نفسها بالبتات (قال) لأنه ذكر عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن مروان سمع بذلك في حديث زبراء[١] أنها قالت ففارقته ثلاثاً قال فبهذا الأثر أخذ مالك) .

٤ – المدونة ١٩٧/٢ : ((قلت) أرأيت إن تزوج امرأة على أن لا يتزوج عليها ولا يتسرر أيفسخ هذا النكاح وفيه هذا الشرط إن أدرك قبل البناء في قول مالك (قال) قال مالك النكاح جائز والشرط باطل (قلت) لم أجاز هذا النكاح وفيه هذا الشرط (قال) قال مالك قد أجازه سعيد بن المسيب وغير واحد من أهل العلم وليس هذا من الشروط التي يفسد بها النكاح (ابن وهب) عن الليث بن سعد وعمرو بن الحارث[٢] عن كثير بن فرقد[٣] عن سعيد بن عبيد بن السباق[٤] أن رجلاً تزوج امرأة على عهد عمر بن الخطاب فشرط لها أن لا يخرجها من أرضها فوضع عنه عمر الشرط وقال المرأة مع زوجها).

٥ – المدونة ٢١١/٢ : (قلت : أرأيت إن تزوج رجل امرأة فأصابها معيبة من أي

[١]) زبراء : مولاة عدي بن كعب ، روى عنها عروة بن الزبير . انظر : تعجيل المنفعة بزوائد رجال الأئمة الأربعة للحافظ ابن حجر العسقلاني ، دار الكتاب العربي بيروت - لبنان ٥٥٧/١

[٢]) عمرو بن الحارث بن يعقوب بن عبد الله الأنصاري مولى قيس أبو أمية المصري أصله مدني، قال ابن وهب سمعت من ثلاثمائة وسبعين شيخاً فما رأيت أحداً أحفظ من عمرو بن الحارث ، توفي سنة ١٤٧هـ ، وقيل سنة ١٤٨ هـ. انظر : تهذيب التهذيب ١٣/٨

[٣]) كثير بن فرقد المدني سكن مصر قال الدوري عن ابن معين ثقة وقال أبو حاتم صالح كان من أقران الليث وكان ثبتاً ، انظر : تهذيب التهذيب ٣٧٩/٨ ،

[٤]) سعيد بن عبيد بن السباق أبو السباق الثقفي المدني ، من متقني أهل المدينة ، وثقه النسائي وابن حبان . انظر : مشاهير علماء الأمصار أعلام فقهاء الأقطار للإمام ابن حبان ، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع – المنصورة ط١ : ١٤١١ هـ - ١٩٩١م، (١٢٣/١) ، تهذيب التهذيب ٥٥/٤ ، التأريخ الكبير للإمام البخاري ٤٩٦/٣ .

العيوب يردها في قول مالك ؟ قال : قال مالك : يردها من الجنون ، والجذام والبرص والعيب الذي في الفرج).

واستدل مالك بما ورد عن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) كما ورد في المدونة ٢١١/٢ - ٢١٢ : ((قلت) أرأيت إن كان العيب الذي بفرجها إنما هو قرن أو حرق نار أو عيب خفيف أو عفل يقدر معه الجماع أيكون هذا من عيوب الفرج التي ترد بها في النكاح في قول مالك أم إنما ذلك العيب عند مالك إذا كانت قد خلطت أو نحو هذا من عيوب الفرج الذي لا يستطيع الزوج معه الجماع مثل العفل الكبير ونحوه من العيوب التي تكون في الفرج (قال) قال مالك: قال عمر بن الخطاب: ترد المرأة في النكاح من الجنون والجذام والبرص) .

وانظر للمزيد المدونة ١٦٠/٢ ، ١٦٦ ، ١٧٢ ،١٧٧ ، ١٩٤ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ٢١٤ ، ٢٣٨ ، ٢٥١ ، ٢٥٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٢٩٥ ، ٢٩٨ ، ٣٠٨ .

الفرع الرابع
فتوى التابعين

جعل الإمام مالك للتابعين مكانة خاصة في فقهه ، فقد كان يأخذ بقول التابعي لاسيما كبارهم كعمر بن عبد العزيز وسعيد بن المسيب وابن شهاب الزهري ونحوهم، فكان يقول بقولهم إذا كان أساسه سنة أو اتفق مع العمل ، أو كان عليه بعض العلماء ، ويظهر أنه كان يستغني باجتهادهم أحياناً إذا اطمأن إليه ولم يجد مخالفاً أو أنه انتهى في دراسته إلى موافقتها ، ولأولئك مقام الشيوخ الذين تخرج على فقههم ، فأخذ بأقوالهم لأنه لم يجد ما يبطلها وتأدى اجتهاده إلى ما يوافقها ، فارتضاها ونسبها إليهم ، لكنه لم يجعلها في مقام أقوال الصحابة التي تعدّ من قبيل السنة .

فمن استدلالات الإمام مالك وأخذه بأقوال التابعين :

١ – ذهب مالك إلى جواز إنكاح الأب ابنته البكر بغير إذنها بناء على قول التابعين المتفق مع العمل ، ففي المدونة ١٥٨/٢ : (وقالوا عن مالك إنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله[1] وسليمان بن يسار كانوا يقولون في البكر يزوجها أبوها بغير إذنها : إن ذلك لازم لها ، وقالوا عن مالك إنه بلغه أن القاسم وسالماً كانا ينكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن قال مالك : وذلك الأمر عندنا في الأبكار) .

٢ – مذهب مالك جواز تزويج الوصي للغلام قبل الاحتلام ، ورد في المدونة ١٦٨/٢ : (وقال مالك : لا يجوز للوصي ولا لأحد أن يزوج صغيرة لم تحض إلا الأب ، فأما الغلام فللوصي أن يزوجه قبل أن يحتلم ... (ابن وهب) وقال ذلك نافع

[1]) سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب القرشي العدوي أبو عمر أو أبو عبد الله المدني أحد الفقهاء السبعة ومن سادات التابعين وعلمائهم وثقاتهم وكان ثبتاً عابداً فاضلاً وكان يشبه بأبيه في الهدي والسمت،توفي في آخر سنة ١٠٦هـ . انظر : تقريب التهذيب ٣٣٥/١ ، وفيات الأعيان ٣٤٩/٢ .

مولى ابن عمر أنه جائز وهما يتوارثان (ابن وهب) عن يونس عن ابن شهاب قال : أرى هذا النكاح جائزاً وإن كره الغلام إذا احتلم) .

٣ – ذهب الإمام مالك فيما لو شرطت المرأة على زوجها أن لا يتزوج عليها أو يتسرر بأن هذا النكاح صحيح ويبطل الشرط ، وعزز قوله بفتوى سعيد بن المسيب وغيره من التابعين ، جاء في المدونة ٢/١٩٧ : ((قلت) أرأيت إن تزوج امرأة على أن لا يتزوج عليها ولا يتسرر أيفسخ هذا النكاح وفيه هذا الشرط إن أدرك قبل البناء في قول مالك (قال) قال مالك النكاح جائز والشرط باطل (قلت) لم أجاز هذا النكاح وفيه هذا الشرط (قال) قال مالك قد أجازه سعيد بن المسيب وغير واحد من أهل العلم وليس هذا من الشروط التي يفسد بها النكاح) .

٤ – ومما ورد عنه من وقوفه عند قول من سبقه من التابعين لاسيما إذا كانت محل وفاق بينهم ، ما جاء عنه في المدونة ٢/٢٠٤ : (قلت : أرأيت إن كانت تحته أمتان علمت الحرة بواحدة ولم تعلم بالأخرى ، أيكون لها الخيار أم لا في قول مالك ؟ قال: نعم ، لها الخيار ، ألا ترى لو أن حرة تزوج عليها أمة فرضيت ثم تزوج عليها أخرى فأنكرت كان ذلك لها وكذلك هذا إذا لم تعلم بالأمتين وعلمت بالواحدة . قلت : لم جعل مالك الخيار للحرة في هذه المسائل ؟ قال : **قال مالك : إنما جعلت لها الخيار لما قالت العلماء قبلي ، يريد سعيد بن المسيب وغيره . قال : قال مالك : ولولا ما قالوا لرأيته حلالاً ؛ لأنه حلال في كتاب الله تعالى** (ابن وهب) عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه قال أخبرني سليمان بن يسار أن السنة إذا تزوج الرجل الأمة وعنده حرة قبلها فإن الحرة بالخيار إن شاءت فارقت زوجها وإن شاءت أقامت معه على ضر أمة ، فإن أقرّت على ضر أمة فلها يومان وللأمة يوم).

٥ – وفي المدونة ٢/٢١٥ : (مالك بن أنس قال : بلغني عن ابن المسيب أنه قال أيما رجل تزوج امرأة وبه جنون أو ضرر فإنها تخير فإن شاءت قرت وإن شاءت فارقت) .

٦ – وورد عن مالك في المدونة ٢٦٤/٢ : ((ابن القاسم) عن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال إذا دخل الرجل بامرأته فاعترض عنها فإنه يضرب له أجل سنة فإن استطاع أن يمسها وإلا فرق بينهما .

(قال مالك) وبلغني عن سليمان بن يسار أنه قال : أجل المعترض عن أهله سنة).

المطلب الثاني
عمل أهل المدينة

ويشتمل على تمهيد وفرعين :

الفرع الأول : المراد بعمل أهل المدينة .

الفرع الثاني : حجية عمل أهل المدينة .

تمهيد

لم ينفرد الإمام مالك بالقول بعمل أهل المدينة ، فقد ظهر الاستدلال بهذا الدليل في عصر كبار التابعين ، وصدرت منهم أقوال تدل على اعتمادهم على ما كان عليه أهل المدينة من رأي وفقه ورجوعهم إليه كسعيد بن المسيب والزهري وربيعة وغيرهم .

وإنما نُسب إلى مالك ؛ لكثرة ما ابتلي به من الإفتاء ؛ ولأنه دوّن بعض ما أفتى به معتمداً على أهل المدينة ، بل انتقد من خالف ما عليه أهل المدينة كما في رسالته المشهورة إلى الإمام الليث بن سعد ، ولذا نسب إليه[1] .

فمما ورد عن بعض السلف من الاعتداد بعمل أهل المدينة :

قال مالك : رأيت محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم[2] وكان قاضياً ، وكان أخوه عبد الله كثير الحديث رجل صدق ، فسمعت عبد الله – إذا قضى محمد بالقضية قد جاء الحديث مخالفاً للقضاء – يعاتبه يقول له : ألم يأت في هذا حديث كذا ؟ فيقول : بلى . فيقول له أخوه : فما لك لا تقضي به ؟ فيقول : فأين الناس عنه ؟ يعني ما أجمع عليه من العمل بالمدينة يريد أن العمل أقوى من الحديث ...

وقال ربيعة : ألف عن ألف أحب إليّ من واحد عن واحد ؛ لأن واحداً عن واحد ينتزع السنة من أيديكم ...

---

[1]) انظر : خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة دراسة وتطبيقاً للدكتور حسّان بن محمد حسين فلمبان ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م (ص٥٧) .

[2]) محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم الأنصاري المدني ، ولي القضاء المدينة ، ثقة ، وله أحاديث وأخرج له الجماعة ، توفي سنة ١٢٣ هـ . انظر : التأريخ الكبير ٤٦/١ .

وقال ابن أبي حازم : كان أبو الدرداء[1] يُسأل فيجيب ، فيقال له : إنه بلغنا كذا وكذا ؟ - بخلاف ما قال – فيقول : وأنا قد سمعته ، ولكني أدركت العمل على غير ذلك[2] .

وقد ورد في المدونة عن يحيى بن سعيد الاستدلال بعمل أهل المدينة : (عن جرير ابن حازم[3] أنه سمع يحيى بن سعيد يقول القول عندنا بالمدينة في العبد يتزوج بغير إذن سيده أن سيده بالخيار إن شاء أمضاه وإن شاء رده ، فإن أمضاه فلا بأس به)[4].

وكذلك ورد عن أبي الزناد كما في المدونة : (الأسود بن يزيد[5] أن عبد الله بن مسعود قال : إذا كانت الأمة عند الرجل بنكاح ثم اشتراها ، إن اشتراءه إياها يهدم نكاحه ويطؤها بملكه .

قال يزيد : وأخبرني أبو الزناد أنها السنة التي أدرك الناس عليها)[6] .

---

[1]) أبو الدرداء : عويمر بن عامر بن مالك بن زيد ، وقيل : اسم أبي الدرداء : عامر بن مالك ، وعويمر لقب ، كان آخر أهل داره إسلاماً ، وحسن إسلامه ، وكان فقيهاً عاقلاً ، حكيماً ، شهد ما بعد أحد من المشاهد ، توفي سنة ٣٢ هـ ، وقيل سنة ٣١ هـ وقيل غير ذلك .انظر : سير أعلام النبلاء ٣٣٥/٢ ، الإصابة لابن حجر ٧٤٧/٤ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ٤٦/١ .

[3]) جرير بن حازم بن زيد الأزدي العتكي البصري ، الإمام الحافظ الثقة ،ولد سنة ٨٥هـ ، وتوفي سنة ١٧٠هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٩٨/٧ ، مشاهير علماء الأمصار ٢٥٠/١ .

[4]) انظر : المدونة ١٩٩/٢ – ٢٠٠ .

[5]) الأسود بن يزيد بن قيس النخعي أبو عبد الرحمن ، صاحب عبد الله بن مسعود ، كان مخضرماً أدرك الجاهلية والإسلام ، معدود في كبار التابعين من الكوفيين ، كان فاضلاً عابداً ورعاً سكن الكوفة ، توفي سنة ٧٥هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٥٠/٤ ، مشاهير علماء الأمصار ١٦١/١.

[6]) انظر : المدونة ٢٥١/٢ .

الفرع الأول
المراد بعمل أهل المدينة

يجد الباحث في عمل أهل المدينة الذي يحتج به الإمام مالك صعوبة في تحديد المراد منه ، وذلك لاختلاف وجهات نظر العلماء في مفهومه ، حتى بين المالكية أنفسهم ، والذي جعل علماء المالكية أنفسهم أيضاً يختلفون في مفهومه أنه لم يرد عن الإمام مالك ولا من سبقه تفسير المراد بعمل أهل المدينة ، وإنما كان يستدل به على إطلاقه من دون تفصيل أو تفريق بين نوع ونوع ويرى أنه كله وراثة ورثها أهل المدينة عن التابعين الذين ورثوها عن الصحابة ، هذا من جانب ومن جانب آخر أن أتباع الإمام مالك لمّا توجهت الاعتراضات على عمل أهل المدينة من مخالفيهم ، ورأوا أن الاستدلال بالعمل يقوى في بعض المسائل دون بعض قاموا بالتفريق بين ما هو عمل نقلي ، وما هو اجتهادي ، وبناء عليه اختلفت أنظارهم في حجيته على ما سنذكره لاحقاً .

مفهوم عمل أهل المدينة عند المالكية :

ذكر القاضي عياض أن عمل أهل المدينة منقسم إلى ضربين :

الضرب الأول : ما كان من طريق النقل والحكاية الذي تؤثره الكافة عن الكافة وعملت به عملاً لا يخفى ونقله الجمهور عن الجمهور عن زمن النبي r ، وهذا الضرب منقسم على أربعة أنواع :

النوع الأول : ما نقل شرعاً من جهة النبي r من قول كالصاع والمد.

النوع الثاني : ما نقل من فعله كنقلهم موضع قبره ومسجده ومنبره ومدينته وغير ذلك مما علم ضرورة من أحواله وسيرته وصفة صلاته من عدد ركعاتها وسجداتها وأشباه هذا .

النوع الثالث : نقل إقراره (عليه السلام) لما شاهده منهم ولم ينقل عنه إنكاره كنقل عهدة الرقيق وشبه ذلك .

النوع الرابع : نقل تركه لأمور وأحكام لم يلزمهم إياها مع شهرتها لديهم وظهورها فيهم كتركه أخذ الزكاة من الخضروات مع علمه (عليه السلام) بكونها عندهم كثيرة .

الضرب الثاني : إجماعهم على عمل من طريق الاجتهاد والاستدلال[1] .

وذكر الباجي أن عمل أهل المدينة على قسمين:

القسم الأول : ما كان طريقه النقل واتصل العمل به في المدينة على وجه لا يخفى مثله ، ونُقل نقلاً يحج ويقطع العذر .

القسم الثاني : ما نقلوه من سنن الرسول r من طريق الآحاد أو ما أدركوه بالاستنباط والاجتهاد[2] .

بينما قسم ابن رشد عمل أهل المدينة على ثلاث مراتب :

المرتبة الأولى : العمل النقلي .

المرتبة الثانية : العمل المتصل من جهة القياس والاجتهاد ، ولا يكون إلا عن توقيف.

المرتبة الثالثة : العمل الاجتهادي[3] .

مفهوم عمل أهل المدينة عند غير المالكية :

سبق أن ذكرنا أن عامة الأصوليين من غير المالكية يذكرون عمل أهل المدينة ضمن أبواب الإجماع ، ويوجهون سهامهم لنقده كونه إجماع بعض الأمة والمعتبر

[1]) انظر : ترتيب المدارك ٤٧/١ ـ ٥٠ .

[2]) انظر : إحكام الفصول ص ٤٨١ ، ٤٨٢ .

[3]) انظر : الجامع من المقدمات ص ٣٥١ .

اتفاق الأمة كلها ، وذكرنا رد علماء المالكية ذلك ، وأن عمل أهل المدينة أصل قائم بذاته في أصول الإمام مالك ، إلا أن هناك من المتأخرين من تعرض لعمل أهل المدينة بشيء من البسط والتحرير كشيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم فلنذكر رأيهما في مفهوم عمل أهل المدينة ، ثم نعرج على ذكر بعض تعريفات المعاصرين لما فهموه من المراد بعمل أهل المدينة .

عمل أهل المدينة عند شيخ الإسلام ابن تيمية :

ذكر ابن تيمية أن عمل أهل المدينة على أربع مراتب :

الأولى : ما يجري مجرى النقل عن النبي r مثل نقلهم لمقدار الصاع والمد ، وكترك صدقة الخضراوات والأحباس .

الثانية : العمل القديم بالمدينة قبل مقتل عثمان بن عفان (رضي الله عنه) .

الثالثة : إذا تعارض في المسألة دليلان كحديثين وقياسين جهل أيهما أرجح وأحدهما يعمل به أهل المدينة .

الرابعة : العمل المتأخر بالمدينة[1] .

عمل أهل المدينة عند ابن القيم :

قسم ابن القيم عمل أهل المدينة إلى قسمين :

القسم الأول **:** ما كان من طريق النقل والحكاية ، وهو على ثلاثة أضرب :

الضرب الأول **:** نقل الشرع مبتدأ من جهة النبي r ، وهو أربعة أنواع :

أحدها **:** نقل قوله .

الثاني **:** نقل فعله .

الثالث **:** نقل تقريره لهم على أمر شاهدهم عليه أو أخبرهم به.

---

[1]) انظر :مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٠٣/٢٠ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ .

الرابع : نقلهم لترك شيء قام سبب وجوده ولم يفعله .

الضرب الثاني : نقل العمل المتصل زمناً بعد زمن من عهده r

الضرب الثالث : نقل لأماكن وأعيان ومقادير لم تتغير عن حالها .

القسم الثاني : ما كان من طريق الاجتهاد والاستدلال[١] .

والمتأمل لما سبق يجد أن الجميع لم يخرج عما ذكره القاضي عياض في تقسيمه لعمل أهل المدينة ، وعليه فإن عمل أهل المدينة منحصر في كونه إما من طريق النقل، أو العمل المتصل من زمن الصحابة، أو من طريق الاجتهاد والاستدلال ممن بعدهم .

مفهوم عمل أهل المدينة عند المعاصرين :

لم يأت المعاصرون بجديد في المسألة وإنما اجتهدوا في صياغة تعريف أو ضابط لعمل أهل المدينة وذلك من خلال كلام المتقدمين والذين سبق النقل عن بعضهم.

فقد عرف الدكتور أحمد نور سيف[٢] عمل أهل المدينة بأنه : ما نقله أهل المدينة من سنن نقلاً مستمراً عن زمن النبي r ، أو ما كان رأياً واستدلالاً[٣] .

وعرفه الدكتور حسن فلمبان[٤] بقوله : (فنقول : ضابط العمل النقلي هو ما نقله أهل العلم من أهل المدينة الكافة عن الكافة وعملت به عملاً لا يخفى ، منقولاً من زمن النبي r سواء كان نقل قول أو فعل أو تقرير .

---

١) انظر : إعلام الموقعين ١/٧٠٧ ، ٧١٣ .

٢) الأستاذ الدكتور أحمد محمد نور سيف ، مدير عام دار البحوث ، ورئيس مجلس الأوقاف والشئون الإسلامية بدبي (معاصر) .

٣) انظر : عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين للدكتور أحمد محمد نور سيف ، دار الاعتصام ، (ص٣١٧) .

٤) الدكتور حسن بن محمد فلمبان ، مدرس في كلية التربية جامعة الملك عبد العزيز بجدة في المملكة العربية السعودية . (معاصر) .

والمتصل ما كان منقولاً من زمن الخلفاء الراشدين .

وأما العمل الاجتهادي فهو : ما لم يتصل به العمل من زمن النبي r أو خلفائه الراشدين ، أي أنه اتفاق التابعين – ولا يشترط اتفاق جميعهم – على العمل بحكم من جهة الرأي والقياس)[1] .

وقال الدكتور عبد الرحمن الشعلان[2] : عمل أهل المدينة هو ما اتفق عليه العلماء والفضلاء بالمدينة كلهم أو أكثرهم ، في زمن مخصوص ، سواء أكان سنده نقلاً أم اجتهاداً [3].

وعرفه الدكتور محمد بوساق[4] بأنه : ما اتفق عليه العلماء والفضلاء بالمدينة كلهم أو أكثرهم في زمن الصحابة والتابعين ، سواء أكان سنده نقلاً أم اجتهاداً[5] .

تضمنت التعريفات السابقة النقاط التالية :

١ – تقسيم عمل أهل المدينة إلى نقلي واستدلالي بناء على تقسيم القاضي عياض السابق ومن جاء بعده .

---

[1]) انظر : خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة دراسة وتطبيقاً للدكتور حسّان بن محمد حسين فلمبان ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م، (ص١٠٦ – ١٠٧) .

[2]) الدكتور عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان من مشائخ المملكة العربية السعودية ، أستاذ مشارك في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، قسم أصول الفقه . (معاصر).

[3]) انظر : أصول فقه الإمام مالك ..أدلته النقلية للدكتور عبد الرحمن الشعلان ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض ، ط١ : ١٤٢٤هـ ، (١٠٤٢/٢) .

[4]) الدكتور محمد المدني بوساق ، أستاذ في أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، المملكة العربية السعودية . (معاصر) .

[5]) انظر : المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة توثيقاً ودراسة للدكتور محمد المدني بوساق ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م ، (ص٧٧) .

٢ ـ أن المعتبر عملهم هم العلماء والفضلاء لا عامة الناس .

٣ – لا يشترط اتفاق الكل على المسألة وإنما يكفي اتفاق جمهورهم ، وهذا يؤكد صحة ما ذهبنا إليه ، من أن الإجماع عند مالك ليس هو إجماع أهل المدينة ، وإلا لاشترط اتفاق الجميع .

٤ – أن المعتبر قولهم في عمل أهل المدينة ينتهي بعصر التابعين فلا يدخل فيه تابعو التابعين ومن بعدهم.

وعليه فإن التعريف الأخير يبدو أنه الأقرب، وذلك لاشتماله على القيود السابقة التي اشتملت عليها التعريفات السابقة ، وقصر عبارته ، وجودة ومتانة سبكه ، والله أعلم.

الفرع الثاني
حجية عمل أهل المدينة

لمعرفة حجية عمل أهل المدينة لا بد أن نذكر تقسيمه السابق، ونحصرها في ثلاثة أضرب حتى يتبين وجه المسألة بوضوح فإن الحكم على الشيء فرع عن تصوّره:

الضرب الأول: ما كان طريقه النقل المستمر عن زمن النبي r كالأذان والصاع والمد ونحوها.

الضرب الثاني: العمل القديم أو المتصل من عمل الصحابة (رضي الله عنهم).

الضرب الثالث: العمل الذي طريقه الاجتهاد والاستنباط.

فأما في الضرب الأول فقد نقل القاضي عياض حجيته ووجوب المصير إليه فقال : " فهذا النوع من إجماعهم في هذه الوجوه حجة يلزم المصير إليه ويترك ما خالفه من خبر واحد أو قياس، فإن هذا النقل محقق معلوم موجب للعلم القطعي فلا يترك لما توجبه غلبة الظنون، وإلى هذا رجع أبو يوسف[١] وغيره من المخالفين ممن ناظر مالكاً وغيره من أهل المدينة في مسألة الأوقاف والمد والصاع حين شاهد هذا النقل وتحققه "[٢] .

وقال الباجي : " .. وذلك أن مالكاً إنما عوّل على أقوال أهل المدينة وجعلها حجة فيما

---

[١]) أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الكوفي البغدادي صاحب أبي حنيفة وتلميذه ، وأول من نشر مذهبه ، كان فقيهاً ، ومن حفاظ الحديث ، لزم أبا حنيفة ، فغلب عليه الرأي ، وولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي والرشيد ، وهو أول من دُعي " قاضي القضاة " ، توفي سنة ١٨٢هـ . انظر: مشاهير علماء الأمصار ٢٧٠/١ ، سير أعلام النبلاء ٥٣٥/٨ ، الطبقات لابن سعد ٣٣٠/٧ .

[٢]) انظر : ترتيب المدارك ٤٨/١ ـ ٤٩ .

طريقه النقل كمسألة الأذان وترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ومسألة الصاع وترك إخراج الزكاة من الخضروات ، وغير ذلك من المسائل التي طريقها النقل واتصل العمل بها في المدينة على وجه لا يخفى مثله ونُقل نقلاً يحُجّ ويقطع العذر ، فهذا نقل أهل المدينة عنده حجة في ذلك حجة مقدمة على خبر الآحاد ، وعلى أقوال سائر البلاد الذين نقل إليهم الحكم في هذه الحوادث أفراد الصحابة وآحاد التابعين"[١].
ويقول ابن رشد : " إجماع أهل المدينة على الحكم فيما طريقه النقل حجة يجب المصير إليها والوقوف عندها ، وتقديمها على أخبار الآحاد وعلى القياس ، كنحو إجماعهم على جواز الأحباس ، والأوقاف وعلى صفة الأذان والإقامة ، وعلى مقدار صاع النبي ﷺ ومدّه .. "[٢] .

وقد نقل ابن تيمية الاتفاق على حجية هذا النوع فقال : "والمقصود هنا : أن عمل أهل المدينة الذي يجري مجرى النقل حجة باتفاق المسلمين كما قال مالك لأبي يوسف - لما سأله عن الصاع والمد ، وأمر أهل المدينة بإحضار صيعانهم وذكروا له أن إسنادها عن أسلافهم - أترى هؤلاء يا أبا يوسف يكذبون ؟ قال: لا والله ما يكذبون فأنا حررت هذه الصيعان فوجدتها خمسة أرطال وثلث بأرطالكم يا أهل العراق . فقال : رجعت إلى قولك يا أبا عبد الله ولو رأى صاحبي ما رأيت لرجع كما رجعت . وسأله عن صدقة الخضراوات فقال : هذه مباقيل أهل المدينة لم يؤخذ منها صدقة على عهد رسول الله ﷺ ولا أبي بكر ولا عمر (رضي الله عنهما) يعني : وهي تنبت فيها الخضراوات . وسأله عن الأحباس فقال : هذا حبس فلان وهذا حبس فلان يذكر لبيان الصحابة فقال أبو يوسف في كل منهما : قد رجعت يا أبا عبد الله ولو رأى

---

[١]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٤٨٠ – ٤٨١ .

[٢]) انظر : الجامع من المقدمات ص ٣٥١ – ٣٥٢ ، نقلاً عن خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة ص٦٦ .

صاحبي ما رأيت لرجع كما رجعت "[1] .

وقال ابن القيم في هذا النوع : "فهذا النقل وهذا العمل حجة يجب اتباعها ، وسنة متلقاة بالقبول على الرأس والعينين ، وإذا ظفر العالم بذلك قرت به عينه ، واطمأنت إليه نفسه "[2] .

وأما الضرب الثاني وهو العمل المتصل من لدن الصحابة (رضي الله عنهم) على جهة الاجتهاد والقياس فقد نقل ابن رشد حجيته أيضاً ، فقال : " ...وكذلك ما اتصل العمل به بالمدينة من جهة القياس والاجتهاد ، فهو حجّة أيضاً ، كمثل ما اجمعوا عليه من النقل ، يقدم وعلى ما خالفه من القياس عند مالك "[3] .

وقال ابن تيمية : "المرتبة الثانية : العمل القديم بالمدينة قبل مقتل عثمان بن عفان فهذا حجة في مذهب مالك "[4] .

وأما ابن القيم فقد أدرج العمل المتصل ضمن النقلي لأنه لا يمكن أن يتصل عمل قديم لأهل المدينة ويكون مخالفاً لسنة النبي r ، فقال : " من المحال عادة أن يجمعوا على شيء نقلاً أو عملاً متصلاً من عندهم إلى زمن النبي r وأصحابه وتكون السنة الصحيحة الثابتة قد خالفته ، هذا من أبين الباطل "[5] .

وبناءً على ذلك فإن ابن القيم يحتج بعمل أهل المدينة المتصل من زمن الصحابة (رضي الله عنهم) ، يقول (رحمه الله) : " وعمل أهل المدينة الذي يحتج به ما كان

---

[1]) انظر : مجموع الفتاوى ٣٠٦/٢٠ .

[2]) انظر : إعلام الموقعين ٧١٣/١ .

[3]) انظر : الجامع من المقدمات ص٣٥٢ .

[4]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٠٨/٢٠ .

[5]) انظر : إعلام الموقعين ٧١٤/١ .

في زمن الخلفاء الراشدين "[1] .

أدلة العمل النقلي والمتصل :

استدل الباجي على حجية عمل أهل المدينة النقلي بقوله : " ومما يبين صحة ما ذهبنا إليه في ذلك – إن شاء الله – أن مالكاً لم يحتج بذلك إلا في المواضع التي طرقها النقل ، فاحتج بها على أبي يوسف في صحة الوقف وقال له : " هذه أوقاف رسول الله r وصدقاته ينقلها الخلف عن السلف " . فرجع أبو يوسف عن موافقة أبي حنيفة في ذلك إلى موافقة مالك . وناظره في الصاع أيضاً فاحتج عليه مالك بنقل أهل المدينة للصاع وأن الخلف عن السلف ينقل أن هذا الصاع الذي كان على عهد رسول الله r لم يغيّر ولم يبدّل . فرجع أبو يوسف إلى مذهب مالك في ذلك . وناظر مالك بعض من احتج عليه في الأذان بأذان بلال بالكوفة فقال مالك (رحمه الله) : " ما أدري ما أذان يوم ولا أذان صلاة ! هذا مسجد رسول الله r يؤذن فيه من عهده r إلى اليوم ، لم يحفظ عن أحد إنكار على مؤذن فيه ولا نسبته إلى تغيير " . وهذا لعمري من أقوى الأدلة .."[2] .

ففي ما سبق بيان أن هذا من قبيل النقل المتواتر الذي يفيد اليقين ، وقد نقل ابن القيم عن القاضي عبد الوهاب[3] ما يؤكد هذا المعنى : "والذي يدل على ما قلناه أنهم إذا

---

[1]) انظر : زاد المعاد في هدي خير العباد للإمام ابن قيم الجوزية ، جمعية إحياء التراث الإسلامي – الكويت ، مؤسسة الريان ط١ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م (١٨٤/١) .

[2]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٤٨٣ - ٤٨٤ .

[3]) القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد البغدادي أبو محمد الفقيه المالكي ، كان حسن النظر جيد العبارة ، ولي القضاء بالدينور وغيرها ، وخرج في آخر عمره إلى مصر فمات بها ، من مؤلفاته : الإفادة ، والملخص في أصول الفقه ، وشرح المدونة ، وعيون المسائل ، والإشراف على مسائل الخلاف ، وغيرها ، توفي سنة ٤٢٢هـ . انظر : وفيات الأعيان ٢١٩/٣، سير أعلام النبلاء ٤٢٩/١٧ ، الأعلام للزركلي ١٨٤/٤ .

أجمعوا على شيء نقلاً أو عملاً متصلاً فإن ذلك الأمر معلوم بالنقل المتواتر الذي يحصل العلم به ، وينقطع العذر فيه ، ويجب ترك أخبار الآحاد له ؛ لأن المدينة بلدة جمعت من الصحابة من يقع العلم بخبرهم فيما أجمعوا على نقله ، فما هذا سبيله إذا ورد خبر واحد بخلافه كان حجـــة على ذلك الخبر وترك له ، كما لو روي لنا خبر واحد فيما تواتر به نقل جميع الأمة لوجب ترك الخبر للنقل المتواتر من جميعهم "[1].

وقال القاضي عياض : "فهذا النوع من إجماعهم في هذه الوجوه حجة يلزم المصير إليه ويترك ما خالفه من خبر واحد أو قياس، فإن هذا النقل محقق معلوم موجب للعلم القطعي فلا يترك لما توجبه غلبة الظنون " [2].

الضرب الثالث : العمل الذي طريقه الاجتهاد والاستنباط :

هذا النوع هو محل النزاع حتى بين المالكية أنفسهم ، قال القاضي عياض : "النوع الثاني: إجماعهم على عمل من طريق الاجتهاد والاستدلال، فهذا النوع اختلف فيه أصحابنا فذهب معظمهم إلى أنه ليس بحجة ولا فيه ترجيح وهذا قول كبراء البغداديين ... وذهب بعضهم إلى أنه ليس بحجة، ولكن يرجح به على اجتهاد غيرهم، وهو قول جماعة ... وذهب بعض المالكية إلى أن هذا النوع حجة كالنوع الأول وحكوه عن مالك"[3].

تضمن النقل السابق عن القاضي عياض أقوال المالكية في حجية العمل الاجتهادي ،ولم يصرح القاضي برأيه فيها أو يرجح قولاً منها ، غير أنه قد ورد عنه في شرحه لصحيح مسلم يصرح بأن الحجة في العمل النقلي دون الاجتهادي فيقول : " وعملهم الذي نجعله حجة إنما هو فيما استفاض نقلهم له وعملهم به، خلفاً عن سلفٍ

---

[1]) انظر : إعلام الموقعين ٧١٤/١ .

[2]) انظر : ترتيب المدارك ٤٨/١ .

[3]) المرجع السابق ٥٠/١ – ٥٢ .

من زمانه r كالأذان والصاع ، وهذا وافق عليه المخالف ورجع إليه أبو يوسف (رضي الله عنه) ، لمناظرته لمالك (رضي الله عنه) في المسألة ، وأمّا إجماعهم فيما اختلفوا فيه من مسائل الاجتهاد فليس من العمل الذي جعله مالك (رضي الله عنه) حجة " [(١)].

والذي عليه محققو المالكية أن الحجة في العمل النقلي والمتصل دون الاجتهادي الاستدلالي ، ومما جاء عنهم في ذلك ، قول الباجي : "والضرب الثاني من أقوال أهل المدينة ما نقلوه من سنن رسول الله r من طريق الآحاد أو ما أدركوه بالاستنباط والاجتهاد . فهذا لا فرق فيه بين علماء أهل المدينة وعلماء غيرهم في أن المصير منه إلى ما عضده الدليل والترجيح ؛ ولذلك خالف مالك في مسائل عدّة أقوال أهل المدينة ، هذا مذهب مالك في هذه المسألة " [(٢)].

ومما ورد عن مالك من مخالفة ما عليه أهل المدينة في بعض المسائل ، ما ذكره عنه ابن القاسم في المدونة ٢/٢٧٧ : (قلت : أرأيت إن زنى بأم امرأته أو ابنتها ، أتحرم عليه امرأته في قول مالك ؟ قال : قال لنا مالك يفارقها ولا يقيم عليها ، وهذا خلاف ما قال لنا مالك في موطئه وأصحابه على ما في الموطأ ليس بينهم فيه اختلاف وهو الأمر عندهم) .

والذي جاء عنه في الموطأ : (قال مالك في الرجل يتزوج المرأة ثم ينكح أمها فيصيبها إنه لا تحل له أمها أبداً ولا تحل لأبيه ولا لابنه ولا تحل له ابنتها وتحرم عليه امرأته. قال مالك: فأما الزنا فإنه لا يحرم شيئاً من ذلك لأن الله تبارك وتعالى قال:{ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ }[النساء :٢٣] .

---

[١]) انظر : إكمال المعلم شرح صحيح مسلم للعلامة القاضي عياض اليحصبي (٣٣١/٦) .

[٢]) انظر : إحكام الفصول ص٤٨٢ .

فإنما حرم ما كان تزويجاً ولم يذكر تحريم الزنا فكل تزويج كان على وجه الحلال يصيب صاحبه امرأته فهو بمنزلة التزويج الحلال فهذا الذي سمعت والذي عليه أمر الناس عندنا)[١] .

وهذا الرأي هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية حيث يقول : (وأما المرتبة الرابعة فهي العمل المتأخر بالمدينة فهذا هل هو حجة شرعية يجب إتباعه أم لا ؟ فالذي عليه أئمة الناس أنه ليس بحجة شرعية . هذا مذهب الشافعي وأحمد وأبي حنيفة وغيرهم . وهو قول المحققين من أصحاب مالك كما ذكر ذلك الفاضل عبد الوهاب في كتابه " أصول الفقه " وغيره ذكر أن هذا ليس إجماعاً ولا حجة عند المحققين من أصحاب مالك ..)[٢] .

ثم يقول (رحمه الله) : "ولم أر في كلام مالك ما يوجب جعل هذا حجة وهو في الموطأ إنما يذكر الأصل المجمع عليه عندهم فهو يحكي مذهبهم وتارة يقول : الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا يصير إلى الإجماع القديم وتارة لا يذكر . ولو كان مالك يعتقد أن العمل المتأخر حجة يجب على جميع الأمة إتباعها وإن خالفت النصوص لوجب عليه أن يلزم الناس بذلك حد الإمكان كما يجب عليه أن يلزمهم إتباع الحديث والسنة الثابتة التي لا تعارض فيها وبالإجماع . وقد عرض عليه الرشيد أو غيره أن يحمل الناس على موطئه فامتنع من ذلك وقال إن أصحاب رسول الله (صلى الله تعالى عليه وسلم) تفرقوا في الأمصار وإنما جمعت علم أهل بلدي أو كما قال "[٣].

هذا وقد استدل البعض على حجيـة العمل الاجتهادي عند مالك من خلال رسالته إلى الليث والتي قال فيها : "اعلم (رحمك الله) أنه بلغني أنك تفتي الناس بأشياء

---

[١]) انظر : الموطأ كتاب النكاح باب ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته ٥٨٠/١ رقم ١٥٠١ .

[٢]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٣١٠/٢٠ .

[٣]) المرجع السابق ٣١٠/٢٠ – ٣١١ .

مخالفة لما عليه جماعة الناس عندنا وببلدنا الذي نحن فيه وأنت في إمامتك وفضلك ومنزلتك من أهل بلدك وحاجة من قبلك إليك واعتمادهم على ما جاءهم منك، حقيق بأن تخاف على نفسك وتتبع ما ترجو النجاة باتباعه، فإن الله تعالى يقول في كتابه:

(وَالسَّابِقُونَ الأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأَنصَارِ)[التوبة:١٠٠].الآية.

وقال تعالى: (فَبَشِّرْ عِبَادِ { ١٧ } الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ)[الزمر :١٧ - ١٨]الآية.

فإنما الناس تبع لأهل المدينة، إليها كانت الهجرة وبها نزل القرآن وأحل الحلال وحرم الحرام إذ رسول الله بين أظهرهم يحضرون الوحي والتنزيل ويأمرهم فيطيعونه ويسن لهم فيتبعونه، حتى توفاه الله واختار له ما عنده (صلوات الله عليه ورحمته وبركاته).

ثم قام من بعده أتبع الناس له من أمته ممن ولي الأمـر من بعده فما نزل بهم مما علموا أنفذوه، وما لم يكن عندهم فيه علم سألوا عنه، ثم أخذوا بأقوى ما وجدوا في ذلك في اجتهادهم وحداثة عهدهم، وإن خالفهم مخالف أو قال امرؤ غيره أقوى منه وأولى ترك قوله وعمل بغيره، **ثم كان التابعون من بعدهم يسلكون تلك السبيل ويتبعون تلك السنن، فإذا كان الأمر بالمدينة ظاهراً معمولاً به لم أر لأحد خلافه للذي في أيديهم من تلك الوراثة التي لا يجوز لأحد انتحالها ولا ادعاؤها**، ولو ذهب أهل الأمصار يقولون هذا العمل ببلدنا وهذا الذي مضى عليه من مضى منا، لم يكونوا من ذلك على ثقة، ولم يكن لهم من ذلك الذي جاز لهم)[1].

والذي يظهر أن حملها على ماكان طريقه النقل والتوقيف وما كان متصلاً من العمل أولى لأمور :

[1]) انظر : ترتيب المدارك ٤١/١ ـ ٤٣ .

١ – قوله : " ثم كان التابعون من بعدهم يسلكون تلك السبيل ويتبعون تلك السنن، فإذا كان الأمر بالمدينة ظاهراً معمولاً به لم أر لأحد خلافه للذي في أيديهم من تلك الوراثة التي لا يجوز لأحد انتحالها ولا ادعاؤها " ذكر الإمام مالك ذلك في سياق حرص التابعين على إتباع ما عليه الصحابة من أقاويل وأحكام جرى العمل عليها حتى صارت موروثاً يتناقله الأبناء عن الآباء ، وأضحت عملاً ظاهراً مشهوراً لا ينكره أحد .

٢ – فيما لو قيل إن الإمام مالكاً قرر حجية عمل أهل المدينة في رسالته السابقة على الإطلاق دون أن يقصد التفصيل المذكور ، فإنه يقال: قد عرض عليه أبو جعفر المنصور أن يحمل الناس على موطئه فامتنع من ذلك وقال إن أصحاب رسول الله r تفرقوا في الأمصار وإنما جمعت علم أهل بلدي[1] ، ولو كان مالك يعتقد أن العمل المتأخر حجة يجب على جميع الأمة إتباعها وإن خالفت النصوص لوجب عليه أن يلزم الناس بذلك حد الإمكان كما يجب عليه أن يلزمهم إتباع الحـــديث والسنة الثابتة

[1]) ورد في رواية عن الإمام مالك أنه قال: دخلت على أبي جعفر بالغداة حين وقعت الشمس بالأرض وقد نزل عن سريره إلى بساطه فقال لي : حقيق أنت بكل خير وحقيق بكل إكرام فلم يزل يسألني حتى أتاه المؤذن بالظهر فقال لي : أنت أعلم الناس فقلت : لا والله يا أمير المؤمنين قال : بلى ولكنك تكتم ذلك فما أحد أعلم منك اليوم بعد أمير المؤمنين .

يا أبا عبد الله - كنية الإمام مالك - ضع للناس كتباً وجنب فيها شدائد عبد الله بن عمر ورخص ابن عباس وشواذ ابن مسعود واقصد أوسط الأمور وما اجتمع عليه الأمة والصحابة ولئن بقيت لأكتبن كتبك بماء الذهب فأحمل الناس عليها .

فقلت له : يا أمير المؤمنين لا تفعل فإن الناس قد سبقت لهم أقاويل وسمعوا أحاديث ورووا روايات وأخذ كل قوم بما سبق إليهم وعملوا به ودانوا له من اختلاف أصحاب رسول الله r وغيرهم وإن ردهم عما اعتقدوه شديد فدع الناس وما هم عليه وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم فقال أبو جعفر: " لعمري لو طاوعتني على ذلك لأمرت به " .

انظر : ترتيب المدارك ٢/٧١- ٧٢.

التي لا تعارض فيها وبالإجماع[1] .

٣ – ما أوردنا من مخالفة مالك لعمل أهل المدينة فيما نقله عنه ابن القاسم مما يدل على أن مالكاً لا يجعل عمل أهل المدينة كله في مرتبة واحدة ، وإن لم يصرح بذلك فاستقراء الفروع الواردة عنه فيما يتصل بعمل أهل المدينة يدل على ما قلنا.

وعلى كلٍ فقد جعل الإمام مالك لعمل أهل المدينة مكانة خاصة، وبنى عليه كثيراً من فقهه، سواء على سبيل الحجية التي لا يسع أحداً مخالفتها، أو على سبيل الترجيح والاختيار والأولى، دون إلزام لغيره.

استدلالات الإمام مالك بعمل أهل المدينة :

١ – المدونة ١٥٨/٢ : (قالوا عن مالك إنه بلغه أن القاسم وسالماً كانا ينكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن قال مالك : وذلك الأمر عندنا في الأبكار) .

٢ – المدونة ١٩٦/٢ : (قلت : أرأيت لو أن رجلا تزوج امرأة بثلاثين ديناراً نقداً و ثلاثين نسيئة إلى سنة ؟ قال : قال مالك : لا يعجبني هذا النكاح ولم يقل لنا فيه أكثر من هذا . (قال) قال مالك : ليس هذا من نكاح من أدركت) .

٣ – المدونة ١٩٩/٢ : (قلت لابن القاسم : فالعبد كم يتزوج في قول مالك ؟ قال : قال مالك : أحسن ما سمعت أن العبد يتزوج أربعاً) .

٤ – المدونة ٢٥٧/٢ – ٢٥٨ : (قال مالك : وليس على عبد أن ينفق من ماله على من لا يملك سيده إلا بإذن سيده وذلك الأمر عندنا) .

٥ – المدونة ٢٦٣/٢ : (وسمعت مالكاً يقول كل من أدركت يقولون إذا لم ينفق الرجل على امرأته فرق بينهما) .

٦ – المدونة ٢٨٧/٢ : (قال ابن وهب قال مالك : والأمر عندنا أن الحرة يحصنها العبد إذا مسها) .

[1]) انظر : أثر الأدلة المختلف فيها ص ٤٣٤ .

المطلب الثالث

المصلحة المرسلة

ويشتمل على أربعة فروع :

الفرع الأول : تعريف المصلحة المرسلة .

الفرع الثاني : أقسام المصلحة .

الفرع الثالث : حجية المصلحة المرسلة .

الفرع الرابع : شروط العمل بالمصلحة المرسلة .

الفرع الخامس : المصلحة والنصوص .

الفرع الأول
تعريف المصلحة المرسلة

المصلحة المرسلة مركب وصفي من كلمتين هما " المصلحة " ، و " المرسلة " ولتعريف هذا المصطلح لا بد من تعريف كل على حدة .

تعريف المصلحة لغة :

للمصلحة في اللغة إطلاقان :

أحدهما : المنفعة وزناً ومعنى، فهي مصدر بمعنى الصلاح، كالمنفعة بمعنى النفع، أو هي اسم للواحدة من المصالح .

الثاني: تطلق على الفعل الذي فيه صلاح، وفي الأمر مصلحة أي خير[(١)] .

والمصلحة في الاصطلاح :

عرفها الغزالي بقوله : " نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة : وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة "[(٢)] .

ويقول الشاطبي – معرفاً المصلحة عند مالك وأصحابه - : " فإن المراد بالمصلحة عندنا ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال ، فإن لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى بل برده كان

---

[١]) انظر : لسان العرب ٣٨٤/٧ ، القاموس المحيط ص١٥٣٥ ، مقاييس اللغة ٢٣٦/٣ ، مختار الصحاح ص٣٦٧ .

[٢]) انظر : المستصفى ٦٣٦/١ .

مردوداً باتفاق المسلمين " [1].

دل التعريفان السابقان على أنه لا بد من رجوع المصلحة إلى مقاصد الشارع ، وأكد الشاطبي بعدم استقلالية العقل بإدراك المصلحة ، بل الحكم على الفعل بكونه مصلحة أو مفسدة إنما يرجع إلى الشارع نفسه ، وليس ما يمليه الطبع والهوى ، يقول الشاطبي : " المصالح المجتلبة شرعاً والمفاسد المستدفعة إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى ، لا من حيث أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية ، أو درء مفاسدها العادية " [2].

والمراد **بالمرسلة** في اللغة: المطلقة[3]

ويراد بها هنا الخالية من قيد الاعتبار أو الإلغاء .

تعريف المصلحة المرسلة :

هي كل منفعة ملائمة لتصرفات الشارع مناسبة لمقاصده ، لا يشهد لها بالاعتبار ولا بالإلغاء دليل معين [4].

---

[1]) انظر : الاعتصام ١١٣/٢ .

[2]) انظر : الموافقات ص٢٢٢ ، وانظر مزيد من أقوال العلماء في تعريف المصلحة كتاب رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية ٤٠/١ .

[3]) انظر : مقاييس اللغة ٣٢٢/٢ ، لسان العرب ٢٨١/١١ .

[4]) انظر : أصول مالك أدلته العقلية ٤٠٩/٢ ، المصالح المرسلة ومكانتها في التشريع ص١٥ – ١٦، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي للدكتور حسين حامد حسان ، مكتبة المتنبي – القاهرة ١٩٨١ م (ص٤٢) ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٣٥.

الفرع الثاني
أقسام المصلحة

يقسم العلماء المصلحة وفق عدة اعتبارات منها :

أولاً : تقسيم المصلحة باعتبار شهادة الشرع لها وعدمه إلى ثلاثة أقسام[1]:

أ ـ المصلحة المعتبرة :

وهي المصلحة التي اعتبرها الشارع ، وقام الدليل منه على رعايتها ، فهذه المصلحة حجة ، ولا إشكال في صحتها ، ولا خلاف في إعمالها ، ويرجع حاصلها إلى القياس .

ب ـ المصلحة الملغاة :

وهي المصالح التي ليس لها شاهد اعتبار من الشرع بل شهد الشرع بردها وإهدارها وإلغائها .

وهذا النوع من المصالح مردود ، ولا سبيل إلى قبوله ، ولا خلاف في إهماله بين المسلمين وعدم الالتفات إليه .

مثل المصلحة الموجودة في الخمر و المصلحة الموجودة في التسوية بين الذكر والأنثى في الميراث ، فهذا النوع من المصالح في نظر الشارع لا اعتبار له بل يعتبر مفسدة ،ولا يصح التشريع بناء عليها لأنها معارضة لمقاصد الشارع ، وتسميتها مصلحة إنما هو باعتبار الجانب المرجوح ، أو باعتبار نظر المكلف القاصر .

---

[1]) انظر : أثر الأدلة المختلف فيها للدكتور البُغا ص٣٢ ـ ٣٥ ، تعليل الأحكام للأستاذ محمد مصطفى شلبي ، دار النهضة العربية ـ بيروت (ص٢٨١) ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٢٤٢ ، مقاصد الشريعة الإسلامية لليوبي وعلاقتها بالأدلة الشرعية ، محمد سعد اليوبي، دار الهجرة ط٢ : ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٢ م، (ص ٥٢٨) ، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي ص١٥ .

ج – المصلحة المسكوت عنها :

وهي المصلحة التي لم يقم دليل خاص من الشارع على اعتبارها ولا على إلغائها ، ولكن دلت الأدلة العامة على اعتبارها ، فهي إذن لا تستند إلى دليل خاص معين ، بل تستند إلى مقاصد الشريعة وعموماتها ، وهذه تسمى المصلحة المرسلة.

فإذا حدثت واقعة لم يشرع الشارع لها حكماً ، ولم تتحقق فيها علة اعتبرها الشارع لحكم من أحكامه ، ووجد فيها أمر مناسب لتشريع حكم – أي إن تشريع الحكم فيها من شأنه أن يدفع ضرراً أو يحقق نفعاً – فهذا الأمر المناسب في هذه الواقعة يسمى المصلحة المرسلة ، ووجه أنه مصلحة هو أن بناء الحكم عليه مظنة دفع ضرر أو جلب نفع، وإنما سميت مرسلة ، لأن الشارع أطلقها ، فلم يقيدها باعتبار ولا إلغاء .

ثانياً : أقسام المصلحة باعتبار قوة مراتبها ، تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

أ) الضروريات : وهي التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهارج وفوت حياة ، وفي الآخرة فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين[1] .

فالمصالح الضرورية تتضمن حفظ مقاصد الشريعة الخمسة وهي الدين والنفس والعقل والمال والنسب[2] .

والحفظ لها يكون بأمرين :

الأول : مراعاتها من جانب الوجود ، وذلك بتشريع ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها.

الثاني : مراعاتها من جانب العدم ، وذلك بتشريع ما يدرأ عنها الفساد والاختلال الواقع أو المتوقع فيها[3] .

---

[1]) انظر : الموافقات ص٢٠٢ .

[2]) انظر : الموافقات ص٢٠٣ ، مقاصد الشريعة الإسلامية لليوبي ص١٨٢ ، المصلحة المرسلة ومكانتها في التشريع ص١٩ .

[3]) انظر : الموافقات ص٢٠٢ .

ب) الحاجيات :

وهي ما افتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ، فإذا لم تراع دخل على المكلفين – على الجملة – الحرج والمشقة ، ولكنه لا يبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة[1] .

مثل تشريع الرخص لدرء المشقة ورفع الحرج ، وإباحة أنواع العقود والمعاملات التي تسهل على الناس مجريات حياتهم .

ج) التحسينيات :

المصالح التحسينية عبارة عن الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات ، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق[2] .

مثل الطهارات وستر العورة والأمر بأخذ الزينة ، وآداب الأكل والشرب ونحو ذلك ، مما يجعل المجتمع الإسلامي ذا مظهر جذاب وراقٍ .

هذه الأنواع الثلاثة هي المصالح التي جاءت الشريعة لرعايتها والحفاظ عليها ، وعليه فإن أي تشريع خلا عن رعاية أمر مقصود من مقاصد الشريعة فإنه مردود وليس بحكم شرعي بل مجرد تحكم وهوى .

---

[1]) المرجع السابق ص٢٠٣ .

[2]) المرجع السابق ص٢٠٣ .

الفرع الثالث
حجية المصلحة المرسلة

لقد اشتهر عن الإمام مالك القول بالمصالح المرسلة حتى أضحى يذكر بها وتذكر به ، ويكاد يجمع كتاب الأصول قديماً وحديثاً على أن فقه الإمام مالك (رضي الله عنه) يمتاز عن غيره بأنه فقه المصالح ، وامتياز الفقه المالكي عن غيره ليس في أصل الأخذ بهذا الأصل ، بل بكثرة الرجوع إليه والبناء عليه ، ولكن المصالح التي اعتمدها مالك مصالح سندها في النصوص الشرعية نفسها ، وليست المصالح الغريبة التي يعد القول بها عملاً بالرأي وتشريعاً بالهوى ، وقولاً بالتشهي.
وإذا رأينا بعض أتباع الإمام مالك ينفي عنه العمل بالمصالح المرسلة ، فهذا النوع الأخير من المصالح يعني ، لا المصالح الملائمة التي التفت الشارع إلى جنسها ، وراعاها في أحكامه[1] .

ومن الأدلة على حجية المصلحة المرسلة :

أ) عمل الصحابة (رضي الله عنهم) في وقائع كثيرة مشتهرة ، منها :

١ – جمع القرآن في عهد أبي بكر (رضي الله عنه) ، فإنه لم يكن ثم نص عن رسول الله r على جمعه على هذا الوجه ولو كان لاستندوا إليه[2] وما حصلت مراجعة من بعض الصحابة في ذلك ، وإنما استندوا إلى خيرية هذا الفعل وما يشتمل عليه من مصلحة للإسلام والمسلمين من حفظ كتاب الله وتحقيق موعوده (إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ)[الحجر : ٩] .

---

[1]) انظر : نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي ص٥٠ .

[2]) انظر : الاعتصام ١١٥/٢ ، شرح تنقيح الفصول ص٤٤٦ .

٢ – اتفاق أصحاب رسول الله r على حد شارب الخمر ثمانين جلدة مستندين في ذلك إلى المصلحة الداعية إلى مزيد من الزجر عن شرب الخمر حيث تتابع الناس فيه مستقلين عقوبته التي ينالونها جراءه .

ولما بلغ عمر (رضي الله عنه) تتابع الناس في الشرب استشار الصحابة (رضي الله عنهم) فقال علي (رضي الله عنه) : " من سكر هذى ومن هذى افترى فأرى عليه حد المفتري " . فأخذوا بقوله واستصوبوه واستمروا عليه ، وهذا يندرج تحت مصلحة مظنة الشيء مقام الشيء نفسه[١].

٣ – تضمين الصناع ، فقد قضى الخلفاء الراشدون بتضمينهم ونقل عن علي (رضي الله عنه) قوله : " لا يصلح الناس إلا ذلك ". وهذا من باب تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة [٢].

٤ – ما قضى به عمر (رضي الله عنه) من قتل الجماعة بالواحد قصاصاً ، وقال : " لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به " . وفي هذا مراعاة لأصل وجوب المحافظة على النفس [٣].

ب) أنه قد ثبت من استقراء الشرع محافظته على المصالح واعتبارها والالتفات إليها وعدم إهدارها ، فإذا وجدنا مصلحة ملائمة لجنس تصرفات الشارع غير مصادمة لنص من النصوص الشرعية غلب على الظن أنها مطلوبة للشارع ، والبناء على غلبة الظن متعين[٤] .

---

[١]) انظر : الاعتصام للشاطبي ١١٨/٢ ، نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي ص٧١ .

[٢]) انظر : الاعتصام للشاطبي ١١٩/٢ .

[٣]) انظر : الاعتصام للشاطبي ١٢٥/٢ .

[٤]) انظر : تعليل الأحكام للدكتور شلبي ص٢٩٠ ، أصول فقه مالك ٤٤٣/٢ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٢٤٧ .

يقول العز بن عبد السلام[1] : " ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها وأن هذه المفسدة لا يجوز قربانها ، وإن لم يكن فيها إجماع ولا قياس ولا نص خاص ، فإن فهم نفس الشرع يوجب ذلك ، ومثل ذلك أن من عاشر إنساناً من الفضلاء الحكماء العقلاء ، وفهم ما يؤثره ويكرهه في كل ورد وصدر ثم سنحت له مصلحة أو مفسدة لم يعرف قوله فيها فإنه يعرف بمجموع ما عهده من طريقته وأَلِفَه من عادته أنه يؤثر تلك المصلحة ويكره تلك المفسدة "[2] .

رأي الأئمة الآخرين في حجية المصلحة المرسلة :

يقول القرافي (رحمه الله) : " وأما المصلحة المرسلة فالمنقول أنها خاصة بنا ، وإذا افتقدت المذاهب وجدتهم إذا قاسوا أو جمعوا ، أو فرقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهداً بالاعتبار لذلك المعنى الذي به جمعوا أو فرقوا ، بل يكتفون بمطلق المناسبة وهذا هو المصلحة المرسلة ، فهي حينئذ في جميع المذاهب " [3].

وقال ابن دقيق العيد[4] : "نعم ، الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحاً على غيره من

---

[1]) عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن عز الدين، أبو محمد، السلمي، الدمشقي ثم المصري، جمع بين فنون العلم من التفسير، والحديث، والفقه، والأصول، والعربية، واختلاف أقوال الناس ومآخذهم، ورحل إليه الطلبة من سائر البلاد ، ولقب بسلطان العلماء ، توفي سنة ٦٦٠ هـ . انظر : طبقات الشافعية للإمام أبي بكر بن أحمد بن محمد ابن قاضي شهبة الدمشقي ، اعتنى بتصحيحه وعلق عليه الدكتور الحافظ عبد العليم خان ، رتب فهارسه الدكتور عبد الله أنيس الطباع ، عالم الكتب – بيروت ، ط١ : ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م ، (١٠٩/٢) .

[2]) انظر : قواعد الأحكام للعز ابن عبد السلام ١٦٠/٢ .

[3]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٣٩٤ ، وانظر ص٤٤٦ ، ٤٤٨ من نفس الكتاب .

[4]) تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري المنفلوطي ابن دقيق العيد الإمام الفقيه الحافظ المحدث العلامة المجتهد شيخ الإسلام ،كان من أذكياء زمانه واسع العلم مديماً للسهر مكباً على الاشتغال بالعلم، ساكناً وقوراً ورعاً إمام أهل زمانه حافظاً متقناً ، له من=

الفقهاء في هذا النوع ، ويليه أحمد بن حنبل .
ولا يكاد يخلو غيرهما عن اعتباره في الجملة ، ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال على غيرهما "[1] .
وقال الزركشي[2] : " القسم الثالث ألا يعلم اعتباره ولا إلغاؤه وهو الذي لا يشهد له أصل معين من أصول الشريعة بالاعتبار ، وهو المسمى بـ " المصالح المرسلة " .... والمشهور اختصاص المالكية بها وليس كذلك ، فإن العلماء في جميع المذاهب يكتفون بمطلق المناسبة ، ولا معنى للمصلحة المرسلة إلا ذلك "[3] .
قال الشيخ الشنقيطي : " فالحاصل أن الصحابة (رضي الله عنهم) كانوا يتعلقون بالمصالح المرسلة التي لم يدل الدليل على إلغائها ، ولم تعارضها مفسدة راجحة أو مساوية .
وأن جميع المذاهب يتعلق أهلها بالمصالح المرسلة ، وإن زعموا التباعد منها ومن تتبع وقائع الصحابة وفروع المذاهب علم صحة ذلك" [4] [5] .

= المصنفات : إحكام الأحكام ، والإلمام بأحاديث الأحكام وغيرهما، توفي سنة ٧٠٢ هـ .
انظر : تذكرة الحفاظ ١٤٨١/٤ ، الأعلام للزركلي ٢٨٣/٦ .

[1]) انظر : البحر المحيط ٧٧/٦ .

[2]) محمد بن بهادُر بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله بدر الدين ، عالم بفقه الشافعية والأصول ، له تصانيف كثيرة في عدة فنون ، منها : البحر المحيط في أصول الفقه ، والمنثور في القواعد الفقهية ، وغيرهما ، توفي سنة ٧٩٤هـ . انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١٦٧/٣، الأعلام للزركلي ٦٠/٦ ، معجم المؤلفين ٢٠٥/١٠ .

[3]) انظر : البحر المحيط ٢١٥/٥ .

[4]) انظر أمثلة تعلق أصحاب المذاهب بالمصلحة المرسلة: رسالة ضوابط المصلحة للدكتور البوطي ص٣٦٧ – ٣٨٥ ، أثر الأدلة المختلف فيها للدكتور مصطفى البُغا ص٤٥ – ٥٣ .

[5]) انظر : المصالح المرسلة للشيخ محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني الشنقيطي ، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، ط١: ١٤١٠هـ ، (ص٢١) .

وعليه فإن ما يذكر من خلاف في اعتبار المصالح المرسلة يعد من قبيل الخلاف اللفظي ، لأن الجميع متفقون على أن تحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها أصل شرعي ثابت ، يجب مراعاته إلا أن الخلاف وقع في تسمية العمل بهذا الأصل فيما لم يرد دليل خاص على اعتباره أو إلغائه مصلحة مرسلة ،فبعضهم يسميه مصلحة مرسلة ، وبعضهم يسميه قياساً ، أو استحساناً أو اجتهاداً أو نحو ذلك ، ولا مشاحة في الاصطلاح[١].

ولهذا قال إلكيا الهراسي[٢] أحد كبار الشافعية : " إن الخلاف في هذه المسألة بين العلماء راجع إلى اللفظ ، فأما حظ المعنى فإنه مسلّم من الجواب "[٣] .

استدلالات الإمام مالك بالمصلحة المرسلة :

ورد عن مالك القول وفق المصلحة في مسائل كثيرة جداً ، مما يؤكد ما ذكرناه سابقاً من قول البعض أن الفقه المالكي فقه مصلحي بمعنى أنه أكثر من البناء على وفق المصلحة أكثر من غيره من الأئمة ، وسنذكر بعض الأمثلة على ذلك :

---

[١]) انظر : ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي ، مؤسسة الرسالة ط٤ : ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م (ص٣٨٧ – ٤١٠) ، مالك لأبي زهرة ص٢٣٨ – ٢٤٠، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٢٤٦ ، رأي الأصوليين في المصالح المرسلة ٢٧٥،٢٦٧/١.

[٢]) علي بن محمد بن علي، عماد الدين، أبو الحسن إلكِيا الهراسي ، تفقَّه بنيسابور مدة على إمام الحرمين ولي تدريس النظامية ببغداد إلى أن مات سنة ٥٠٤ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٣٥٠/١٩ ، وفيات الأعيان ٢٨٦/٣ .

[٣]) انظر : الوصول إلى علم الأصول للإمام أبي الفتح أحمد بن علي بن برهان البغدادي ، حققه الدكتور عبد الحميد علي أبو زيد ، مكتبة المعارف - الرياض ط١ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م (٢٨٧/٢ – ٢٨٨) ، وانظر : تعليل الأحكام ص٢٨٦، أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية ٤٥٦/٢ .

١ – ذهب الإمام مالك إلى أن المرأة إذا غاب عنها وليها غيبة منقطعة واحتاجت إلى الزواج فإنها ترفع أمرها إلى السلطان لينظر لها ويزوجها، ففي المدونة ١٦٣/٢: (قلت : أرأيت الرجل يغيب عن ابنته البكر أيكون للأولياء أن يزوجوها ؟ قال : قال مالك : إذا غاب غيبة منقطعة مثل هؤلاء الذين يخرجون في المغازي فيقيمون في البلاد التي خرجوا إليها مثل الأندلس أو إفريقية ، أو طنجة ، قال : فأرى أن ترفع أمرها إلى السلطان فينظر لها ويزوجها) .

فقد بنى الإمام مالك على المصلحة المتمثلة بتحقيق منافع الزواج لها ، ودفع الضرر الذي يمكن أن ينشأ عن طول انتظارها الولي من فوات وقت الزواج أو الوقوع في الفتنة .

٢ – ما ذهب إليه الإمام من جواز إنكاح الأب ابنته الصغيرة بأقل من مهر مثلها إذا كان على وجه المصلحة لها ، ورد في المدونة ١٥٥/٢ : (قلت : أرأيت إذا زوج الصغيرة أبوها بأقل من مهر مثلها أيجوز ذلك عليها في قول مالك ؟ قال : سمعت مالكاً يقول يجوز عليها إنكاح الأب ، فأرى أنه إن زوجها الأب بأقل من مهر مثلها أو بأكثر فإن ذلك جائز إذا كان إنما زوجها على وجه النظر لها) .

ومثله ما في المدونة ١٧٦/٢ : (قلت : أرأيت المكاتب أيجوز أن يأمر من يعقد له تزويج إمائه في قول مالك ؟ قال : قال مالك : إن كان ذلك منه على ابتغاء الفضل جاز ذلك وإلا لم يجز إذا رد ذلك السيد) .

٤ – ورد عن مالك التعزير للمصلحة عند تعدي حدود الله ، ففي المدونة ١٧٧/٢ : (قلت : أرأيت إذا تزوج الرجل المرأة بغير أمر الولي بشهود ، أيضرب في قول مالك الزوج والمرأة والشهود والذي زوجها أم لا ؟ قال : سمعت مالكاً يسأل عنها فقال : أدخل بها ؟ فقالوا : لا. وأنكر الشهود أن يكونوا حضروا فقالوا : لم يدخل بها فقال : لا عقوبة عليهم إلا أني رأيت منه أن لو دخل بها لعوقبوا ، المرأة والزوج والذي أنكح قلت : والشهود ؟ قال ابن القاسم: نعم ، والشهود إن علموا) .

ومنه ما جاء في المدونة ٢٩٧/٢ : (قلت : أرأيت لو أن ذمياً تزوج مسلمة بإذن الولي ودخل بها الذمي ، ما يصنع بهذا الذمي وبالمرأة وبالولي ، أيقام على المرأة الحد والذمي ويوجع الولي عقوبة في قول مالك ؟ قال : قال مالك : في ذمي اشترى مسلمة ووطئها قال : أرى أن يتقدم إلى أهل الذمة في ذلك بأشد التقدم ويعاقبون على ذلك ويضربوا بعد التقدم).

ومثله ما ورد عن ابن شهاب من قوله بالتعزير لمصلحة زجر وردع من يتهاون في حدود الله ، ففي المدونة ١٩٤/٢ : ("ابن وهب " عن يونس أنه سأل ابن شهاب عن رجل نكح سراً وأشهد رجلين قال : إن مسها فرق بينهما واعتدت حتى تنقضي عدتها وعوقب الشاهدان بما كتما من ذلك وللمرأة مهرها ثم إن شاءت نكحته حين تنقضي عدتها نكاح علانية قال يونس وقال ابن وهب مثله قال يونس قال ابن شهاب : وإن لم يكن مسها فرق بينهما ولا صداق لها ونرى أن ينكلهما الإمام بعقوبة والشاهدين بعقوبة فإنه لا يصلح نكاح السر) .

وأيضاً جاء عن ابن شهاب في هذا المعنى ، في المدونة ٢١٠/٢ : (قلت : أرأيت الرجل يتزوج المرأة ويخبرها أنه حر فيظهر أنه عبد ويجيز سيده نكاحه ، أيكون لها أن تختار فراقه في قول مالك ؟ (قال) قال مالك نعم لها أن تختار فراقه ما لم تتركه يطؤها بعد معرفتها بأنه عبد . **(ابن وهب)** عن يونس عن ابن شهاب أنه قال في عبد انطلق إلى حي من المسلمين فحدثهم أنه حر فزوجوه امرأة حرة وهو عبد ولم تعلم المرأة بذلك قال : السنة في ذلك أن يفرق بينهما حين تعلم بذلك ، ثم تعتد عدة الحرة المسلمة ويجلد العبد نكالاً لما كذبها وخلبها وأحدث في الدين) .

٥ – ورد عن مالك ما يقتضي جلب المصلحة ودفع الضرر ، فمنه ما ورد فيما نقله عنه ابن القاسم في المدونة ٢٤٥/٢ : (وبلغني عن مالك أنه سئل عن المكاتب يزوج أمته فقال : إذا كان ذلك منه على وجه ابتغاء الفضل رأيت ذلك له وإن كره السيد

وإنما يجوز للمكاتب في تزويج إمائه ما كان على وجه الفضل والنظر لنفسه ويمنع من ذلك إذا كان ضرراً عليه ويكون عاقداً لنكاح غيره ويعقده رجل بأمره).

٦ – ما ورد في المدونة ٢٤٦/٢ : (قلت : أرأيت المرأة تتزوج وهي مريضة أيجوز تزويجها أم لا ؟ قال : لا يجوز تزويجها عند مالك ، قال : فإن تزوجها ودخل بها الزوج وهي مريضة ؟ قال : إن ماتت كان لها الصداق إن كان مسها، ولا ميراث له منها ، وإن مات هو وقد مسها فلها الصداق ولا ميراث لها ، وإن كان لم يمسها فلا صداق لها ولا ميراث) .

فقد أفتى مالك بعدم جواز نكاح المريضة لمصلحة الورثة وذلك لدرء ضرر يحصل لهم بدخول وارث جديد عليهم .

٧ – ما جاء عن مالك بما يقتضي رفع الضرر الواقع على الزوجة من ترك زوجها جماعها ، فقد روى عنه ابن القاسم كما في المدونة ٢٧١/٢ : (سألت مالكاً عن الرجل يكف عن جماع امرأته من غير ضرورة ولا علة ؟ قال مالك : لا يترك لذلك حتى يجامع أو يفارق على ما أحب أو كره ، لأنه مضارّ) .

٨ – ما أفتى به على وفق التخفيف ورفع الحرج عند المشقة ، فمنه ما ورد في المدونة ٢٧٢/٢ : (قلت : أرأيت إن كان الرجل هو المريض أيقسم في مرضه بينهما بالسوية ؟ قال : سألت مالكاً عن المريض يمرض وله امرأتان ، فقلت له أيبيت عند هذه ليلة وعند هذه ليلة ؟ قال مالك : إن كان مرضه مرضاً يقوى على أن يختلف فيما بينهما رأيت ذلك عليه ، وإن كان مرضه مرضاً قد غلبه أو يشق عليه ذلك فلا أرى بأساً أن يقيم حيث شاء ما لم يكن ذلك منه ميلاً) .

٩ – وقد أفتى الإمام مالك على وفق أصل إعطاء مظنة الشيء حكم الشيء نفسه، فمن ذلك ما ورد في المدونة ٢٧٥/٢ : (قلت : أرأيت الرجل يتزوج المرأة فينظر إلى شعرها أو إلى صدرها أو إلى شيء من محاسنها أو نظر إليها تلذذاً أو قبل أو باشر ثم طلق أو ماتت ، إلا أنه لم يجامعها ، أتحل له ابنتها وقد قال الله عز وجل : { وَرَبَائِبُكُمُ

اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ }[النساء : ٢٣] ، قال : قال مالك : إذا نظر إلى شيء منها تلذذاً لم يصلح له أن يتزوج ابنتها ، قال مالك : وكذلك الخادم إذا نظر إلى ساقيها أو معصميها تلذذاً لم تحل له بنت الخادم أبداً ، ولا تحل الخادم لأبيه ولا لابنه أبداً) .

فقد أقام مالك النظر إلى المرأة بتلذذ مقام الدخول نفسه لأنه مظنته وحكم عليه نفس حكم الدخول من منع الزواج بابنتها .

الفرع الرابع
شروط العمل بالمصلحة المرسلة

لم يقل العلماء الذين يحتجون بالمصلحة المرسلة باعتبارها مطلقة من غير قيود بل اشترطوا شروطاً لصحة الأخذ بها وبناء الأحكام عليها ، حتى لا ينفلت الأمر، وتُستغل المصلحة ذريعة للتحلل من أحكام الشريعة والمروق منها بحجية المصلحة التي تُتهم ، وبذلك يكون الحكم بما تمليه الأهواء والرغبات ، وما يستتبعه من شر مستطير على الأمة أجمع ، لذا لا بد عند النظر في المصلحة من مراعاة الشروط الآتية :

١ – الملاءمة بين المصلحة الملحوظة ومقاصد الشرع في الجملة ، بحيث لا تنافي أصلاً من أصوله ولا دليلاً من أدلته ، بل تكون من جنس المصالح الكلية التي قصد الشارع إلى تحصيلها ، أو قريبة منها ليست غريبة عنها ، وإن لم يشهد لها دليل خاص بالاعتبار .

٢ – أن تكون معقولة المعنى في ذاتها ، جرت على المناسبات المعقولة التي إذا عُرضت على أهل العقول تلقتها بالقبول .

٣ – أن لا تكون في الأحكام الثابتة المحكمة التي لا تتغير كما في التعبدات أو ما جرى مجراها من المقدرات .

٤ – أن يكون في الأخذ بها حفظ أمر ضروري ، أو رفع حرج لازم في الدين ، بحيث لو لم يؤخذ بتلك المصلحة المعقولة في موضعها لكان الناس في حرج ، والله تعالى يقول : (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ)[الحج :٧٨] .

٥ – ألا تعارضها مصلـــــحة أرجح منها أو مساوية لها ، وألا يستلزم من العمل بها

مفسدة أرجح منها أو مساوية لها[1] .

قال الشاطبي (رحمه الله) : " فإنه – يعني مالكاً – استرسل فيه استرسال المدل العريق في فهم المعاني المصلحية ، نعم مع مراعاة مقصود الشارع أن لا يخرج عنه و لا يناقض أصلاً من أصوله "[2] .

وقد نبه العلماء على وجوب مراعاة الشروط السابقة وأخذ الحيطة والحذر عند الأخذ بالمصالح المرسلة خشية الوقوع في مزالق الهوى .

قال ابن دقيق العيد : "لست أنكر على من اعتبر أصل المصالح ، لكن الاسترسال فيها ، وتحقيقها يحتاج إلى نظر سديد ربما خرج عن الحد المعتبر" [3] .

ويقول الشيخ الشنقيطي : "ولكن التحقيق أن العمل بالمصلحة المرسلة أمر يجب فيه التحفظ وغاية الحذر حتى يتحقق صحة المصلحة وعدم معارضتها لمصلحة أرجح منها، أو مفسدة أرجح منها أو مساوية لها، وعدم تأديتـــها إلى مفسدة في ثاني حال "[4] .

ويقول عبد الوهاب خلاف[5] : " الاستصلاح هو أخصب الطرق التشريعية فيما لا

---

[1]) انظر: الاعتصام للشاطبي ٢/١٢٩ - ١٣٣، ضوابط المصلحة المرسلة ص١١١ ، أثر الأدلة المختلف فيها للبُغا ص٥٨ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٢٤٦ ، المصالح المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي للدكتور محمد أحمد بوركاب دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م (ص١٣٠) ، المصالح المرسلة ومكانتها في التشريع ص٥٠ ، أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية ٢/٤٥١ - ٤٥٢ .

[2]) انظر : الاعتصام ٢/ ١٣٢ - ١٣٣.

[3]) انظر : البحر المحيط ٦/٨٠ .

[4]) انظر : المصالح المرسلة للشنقيطي ص٢١ .

[5]) عبد الوهاب خلاف ، فقيه، أصولي، من أهل مصر ، درّس الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق بجامعة القاهرة ، وعضو بمجمع اللغة العربية بالقاهرة ، من آثاره: مصادر التشريع فيما لا نص فيه، وعلم أصـول الفقه ، ، توفي سنة ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م . انظر : معجم المؤلفين ٦/٢٢١ .

نص فيه ، وفيه المتسع لمسايرة التشريع تطورات الناس وتحقيق مصالحهم وحاجاتهم، والتشريع به يحتاج إلى مزيد من الاحتياط في توخي المصلحة وشدة الحذر من غلبة الأهواء ، لأن كثيراً ما تزين المفسدة فترى مصلحة وكثيراً ما يغتر بما ضرره أكثر من نفعه "[1] .

ويقول محمد الخضر حسين[2] : " وليس في الأخذ بالمصالح المرسلة فتح طريق يدخل منه العوام إلى التصرف في أحكام الشريعة على ما يلائم آراءهم أو ينافرها – كما ظنه بعض الكاتبين – فإنّ ما ذكرناه في شرط الأخذ بهذه المصالح من عدم ورود دليل شرعي على رعايتها أو إلغائها يرفعها عن أن تكون في متناول آراء العامة وأشباه العامة ؛ إذ لا يدري أن هذه المصلحة لم يرد في مراعاتها أو إهمالها دليل شرعي إلا مَنْ كان أهلاً للاستنباط ... فليس كل ما يبدو للعقل أنه مصلحة يدخل في المصالح المرسلة وتبنى عليه الأحكام ، وإنما هي المصالح التي يتدبرها من هو أهل لتعرف الأحكام من مآخذها حتى يتيقن بأنه لم يرد في الشريعة شاهدٌ على مراعاتها أو إلغائها " [3].

---

[1]) انظر : مصادر التشريع فيما لا نص فيه عبد الوهاب خلاف ، دار القلم – الكويت ط٥ : ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م (ص٨٥) .

[2]) محمد الخضر بن الحسين بن علي بن عمر الحسني عالم إسلامي ، أديب باحث ، شاعر ، من أعضاء المجمعين العربيين بدمشق والقاهرة ، وممن تولوا مشيخة الأزهر ، ولد في تونس سنة ١٢٩٣هـ ، وتخرج بجامع الزيتونة ودرّس فيه ، توفي سنة ١٣٧٧هـ . انظر : الأعلام للزركلي ١١٣/٦ ، معجم المؤلفين ٢٧٩/٩ .

[3]) انظر : الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان محمد الخضر بن الحسين ، نهضة مصر للطباعة والنشر ١٩٩٩م ، تحقيق د.محمد عمارة ، ص٧٤ - ٧٥ ،.

الفرع الخامس
المصلحة والنصوص

جرت عادة الباحثين في المصلحة التعرض للعلاقة بين النص والمصلحة ، وتنوعت مسالكهم ومشاربهم في تناولها وتحليلها وهل هي مبنية على التكامل أو التقابل ، وافترقوا على آراء مختلفة ما بين مُفرط في إعمال المصلحة على حساب النص ، أو مهمل للمصلحة جموداً على ظاهر النص ، وما بين هذا وذاك ، ومجال بحث هذ الموضوع وما قيل فيه يطول ويراجع في مظانه[1] ، إلا أنه لا بد لنا من ذكر بعض النقاط التي تكون خطوطاً عريضة للتناول الصحيح للعلاقة بين المصلحة والنص وفهمها فهماً متزناً من غير غلو ولا تقصير ، وبيان ذلك في أمور أربعة بعضها مبني على بعض :

الأمر الأول : أن هذه الشريعة مبنية على تحقيق مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم في الدنيا والآخرة ، فالشارع لا يأمر إلا بما مصلحته خالصة أو راجحة ، ولا ينهى إلا عما مفسدته خالصة أو راجحة . وهذا الأصل شامل لجميع الشريعة لا يشذ عنه شيء من أحكامها .

الأمر الثاني : أن هذه الشريعة لم تهمل مصلحة قط، فما من خير إلا وقد حثنا عليه النبي ﷺ ، وما من شر إلا وحذرنا منه.

الأمر الثالث: إذا عُلم ذلك فلا يمكن أن يقع تعارض بين الشرع والمصلحة، إذ لا

---

[1]) انظر : نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي ص١٠٧ ، ضوابط المصلحة للدكتور البوطي ص١٢٩ فما بعدها ، ص١٦١ فما بعدها ، تعليل الأحكام ص٧٤، ٣٦٧ ، ٣٧٨ ، مقاصد الشريعة الإسلامية للدكتور محمد اليوبي ص٥٣٧ ، المصلحة في التشريع الإسلامي ، مصطـفى أبو زيد دار الفكر العربي – القاهر ، ط٢ : ١٩٦٤ .
ص١٢٧ ، مالك حياته وعصره – آراؤه وفقهه لأبي زهرة ص٣٢٨ .

يتصور أن ينهى الشارع عما مصلحته راجحة أو خالصة، ولا أن يأمر بما مفسدته راجحة أو خالصة .

الأمر الرابع : إذا عُلم ذلك فمن ادعى وجود مصلحة لم يرد بها الشرع فأحد الأمرين لازم له:

إما أن الشرع دل على هذه المصلحة من حيث لا يعلم هذا المدعي.

وإما أن ما اعتقده مصلحة ليس بمصلحة، فإن بعض ما يراه الناس من الأعمال مقربًا إلى الله ولم يشرعه الله فإنه لا بد أن يكون ضرره أعظم من نفعه، وإلا فلو كان نفعه أعظم لم يهمله الشارع [1].

[1]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٤٤/١١ ، ٣٤٥ ، ٩٦/١٣ ، إعلام الموقعين ١٣/٢ ـ ١٤ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص ٢٤٢ .

المطلب الرابع
الاستحسان

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف الاستحسان .

الفرع الثاني : حجية الاستحسان وموقف الإمام مالك منه.

الفرع الثالث : مراعاة الخلاف .

الفرع الأول
تعريف الاستحسان

تعريف الاستحسان لغة :

الاستحسان استفعال من الحسن وهو ضد القبح ، والاستحسان عد الشيء واعتقاده حسناً[١] .

الاستحسان اصطلاحاً :

تنوعت عبارات الأصوليين في تعريف الاستحسان بما أثر على اختلافهم في حجيته، فمن تلك التعريفات :

١ – تعريف ابن العربي[٢] :

قال (رحمه الله) : " الاستحسان عندنا وعند الحنفية هو العمل بأقوى الدليلين"[٣].

٢ – وعرف ابن رشد الاستحسان الذي يكثر استعماله حتى يكون أعم من القياس في مذهب مالك فقال : " هو ما يكون طرحاً لقياس يؤدي إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه فيعدل عنه في بعض المواضع لمعنى مؤثر في الحكم يختص به ذلك الموضع "[٤] .

٣ – ويرى الشاطبي أن الاستحسان المالكي يرجع إلى :" الأخذ بمصلحة جزئية في

---

[١]) انظر : لسان العرب ١٨٠/٣ ، القاموس المحيط ص١٥٣٥ ،مختار الصحاح ص١٣٦ .

[٢]) أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي الأندلسي الأشبيلي فقيه أصولي مفسر أحد أئمة المالكية ، له من المصنفات : أحكام القرآن ، المحصول في الأصول ، والناسخ والمنسوخ ، توفي سنة ٥٤٣ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ١٩٧/٢٠ ، وفيات الأعيان ٢٩٦/٤

[٣]) انظر : الاعتصام ١٣٨/٢ .

[٤]) انظر : الاعتصام ١٣٩/٢ .

مقابلة دليل كلي " [1].

٤ – وعرفه الكرخي[2] الحنفي بأنه : " العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى يقتضي هذا العدول " [3].

وهذا التعريف قد استحسنه بعض المعاصرين[4] لشموله لجميع أنواع الاستحسان، ودلالة الفروع الفقهية عليه .

٥ – وعرفه بعضهم بأنه : دليل ينقدح في ذهن المجتهد ، ويعسر عليه التعبير عنه[5][6].

---

[1]) انظر : الموافقات ص٧٧٧ .

[2]) أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال، البغدادي الكرخي الفقيه مفتي العراق، شيخ الحنفية ، توفي سنة ٣٤٠ هـ . سير أعلام النبلاء ٤٢٦/١٥ ،

[3]) انظر : كشف الأسرار ٨/٤ ، البحر المحيط ٩١/٦ ، نهاية السول ٣٩٨/٤ ، ٤٠٠ .

[4]) كالشيخ مصطفى الزرقاء والدكتور مصطفى البُغا وغيرهما . انظر : المدخل الفقهي العام ٨٧/١، أثر الأدلة المختلف فيها ص ، نظرية الاستحسان في التشريع الإسلامي وصلتها بالمصلحة المرسلة للدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرفور ، دار دمشق – دمشق ط١ : ١٩٨٧ م (ص٦٤).

[5]) انظر : روضة الناظر ٤١١/١ ، نهاية السول ٣٩٨/٤ ، الإحكام للآمدي ٢١١/٤ ، ٢١٢.

[6]) هذا التعريف استبعده البعض ورفضه ، والذي يظهر أنه ليس ببعيد فإن العالم العارف بدقائق الشرع وتفاصيله ، والمتعمق في معرفة مراد الشارع وغاياته ومقاصده وما يحب وما يكره لا يبعد أن يحصل له بمجموع ما يعلمه من الأدلة والحجج غلبة ظن في أن يحكم بحكم ما يحقق مقصود الشارع وربما تقصر عبارته عن إقامة الحجة على دعواه ، شأن ذلك شأن الحديث المعلل، يوضحه ما قاله الشيخ أحمد شاكر في تعليقه على اختصار علوم الحديث لابن كثير : " والطريق إلى معرفة العلل : جمع طرقه والنظر في اختلاف رواته ، وفي ضبطهم وإتقانهم ، فيقع في نفس العالم العارف بهذا الشأن أن الحديث معلول ، ويغلب على ظنه فيحكم بعدم صحته ، أو يتردد فيتوقف فيه .

وربما تقصر عبارته عن إقامة الحجة على دعـــــــواه . قال عبدالرحمن بن مهدي: معرفة =

ويؤخذ من التعريفات السابقة ما يلي :

أ) إن الاستحسان عدول عن حكم إلى حكم في بعض الوقائع أو استثناء جزئية من حكم كلي ، وأن هذا العدول وهذا الاستثناء لا بد له من مستند شرعي من النصوص أو معقولها وروحها .

ب) إن الاستحسان غير خارج عن مقتضى الأدلة إلا أنه نظر في لوازم الأدلة ومآلاتها .

ج) إن فيه جمعاً بين الأدلة المتعارضة بما يحقق مقاصد الشريعة وروحها .

د) إن في الاستحسان تطبيقاً لمبدأ التيسير و رفع الحرج ، كما قال السرخسي(١) بعد ذكره لتعريفات الاستحسان : " وحاصل هذه العبارات أنه ترك العسر لليسر "(٢).

هـ) كما تؤكد التعريفات بأنه لا مدخل للرأي المجرد عن الدليل أو القول بالتشهي وما تمليه الأهواء في الاستحسان .

= علل الحديث إلهام، لو قلت للعالم بعلل الحديث : من أين قلت هذا ؟ لم يكن له حجة ، وكم من شخص لا يهتدي لذلك . وقيل له أيضاً : إنك تقول للشيء هذا صحيح وهذا لم يثبت فعمّن تقول ذلك ؟ فقال: أرأيت لو أتيت الناقد فأريته دراهمك فقال : هذا جيد وهذا بهرج ، أكنت تسأل عن ذلك أو تسلم له الأمر ؟ قال بل أسلم له الأمر . قال : فهذا كذلك **لطول المجالسة والمناظرة والخبرة** " أ.هـ انظر : الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ص ٧٤ .

(١) محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي أبو بكر ، شمس الأئمة ، كان عالماً أصولياً مناظراً ، تخرج بعبد العزيز الحلواني ، وأملى المبسوط وهو في السجن ، وله جزء ضخم في أصول الفقه، وشرح السير الكبير ، وغير ذلك ،توفي في حدود الخمسمائة للهجرة . انظر : تاج التراجم في من صنف من الحنفية للإمام الحافظ زين الدين أبي العدل قاسم بن قطلوبغا الحنفي ، عني بتحقيقه إبراهيم صالح ، دار المأمون للتراث – دمشق ، بيروت ، ط١ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م (ص١٨٢).

(٢) انظر : المبسوط للسرخسي عناية الشيخ خليل الميس ، دار المعرفة – بيروت ، ط ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م ، المجلد الخامس الجزء العاشر ص١٤٥ .

يقول الشاطبي في الاستحسان: " مقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس ، فإن من استحسن لم يرجع إلى مجرد ذوقه وتشهيه ، وإنما يرجع إلى ما علم من قصد الشارع في الجملة في أمثال تلك الأشياء المفروضة كالمسائل التي يقضي فيها الناس أمراً ، إلا أن ذلك الأمر يؤدي إلى فوات مصلحة من جهة أخرى ، أو جلب مفسدة كذلك ، وكثيراً ما يتحقق في الأصل الضروري مع الحاجي ، والحاجي مع التكميلي ، فيكون إجراء القياس يؤدي إلى الحرج والمشقة في بعض موارده ، فيستثنى موضع الحرج ، وكذلك في الحاجي مع التكميلي ، أو الضروري مع التكميلي وهو ظاهر "[1] .

[1]) انظر : الموافقات ص٧٧٧ ـ ٧٧٨ .

الفرع الثاني
حجية الاستحسان وموقف الإمام مالك منه

ذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى القول بالاستحسان ، ونقل علماء الأصول عن الشافعي إنكاره[1] ويدل على ذلك ما ذكره في مصنفاته من التشنيع على الاستحسان وإبطال الاحتجاج به ، لكن ما حقيقة هذا الخلاف بين الجمهور والشافعي ، وما حقيقة الاستحسان الذي قال به الجمهور والاستحسان الذي أنكره الشافعي ؟ .

قبل الجواب يجدر التنبيه إلى أن الاستحسان كما ذكرنا سابقاً أطلق وأريد به معان ترجع في نهايتها إلى معنيين :

أحدهما صحيح وهو العمل بأقوى الدليلين .

أو ما يعبر عنه بأنه العدول بحكم المسألة عن نظائرها إلى حكم آخر لوجه أقوى .

والثاني باطل : وهو ما يستحسنه المجتهد بعقله المجرد دون أن يستند إلى شيء من أدلة الشريعة المعتبرة [2].

وعليه فمن تأمل في أقوال العلماء في الاستحسان ومناقشاتهم في حجيته يظهر له أن مورد الإثبات غير مورد النفي ، فإن من أثبت الاستحسان من أهل العلم وأخذ به أراد المعنى الصحيح قطعاً ، و أن من أنكر الاستحسان من أهل العلم و شنّع على من قال به فإنما أراد المعنى الباطل قطعاً .

وعلى هذا يبدو أن الخلاف لفظي ، ويؤيد هذا ما قاله جماعة من المحققين في هذه المسألة .

فقد ذكر ابن السمعاني أن الاستحسان إن كان هو القول بما يستحسنه الإنسان ويشتهيه

---

[1]) انظر : الإحكام للآمدي ٢٠٩/٤ .

[2]) انظر : معالم أصول الفقه للجيزاني ص ٢٣٦ .

من غير دليل فهو باطل ولا يقول به أحد ، وإن كان الاستحسان هو العدول عن موجب دليل إلى موجب دليل أقوى منه فهذا مما لا ينكره أحد[1] .

ويقول القفال الشافعي[2] : " إن كان المراد بالاستحسان ما دل عليه الأصول لمعانيها فهو حسن ، لقيام الحجة له وتحسين الدلائل ، فهذا لا ننكره ونقول به .

وإن كان ما يقبح في الوهم من استقباح الشيء واستحسانه بحجة دلت عليه من أصل ونظير فهو محظور والقول به غير سائغ "[3] .

وقال الآسنوي[4] : وقد تلخص من هذه المسألة : أن الحق ما قاله ابن الحاجب[5] وأشار إليه الآمدي أنه لا يتحقق استحسان مختلف فيه[6] .

وأما ما ورد عن الإمام الشافعي من إنكاره للاستحسان فإنه محمول على الاستحسان بمجرد العقل والهوى كما ذكرنا سابقاً ، ويؤيد هذا قوله : " ولم يجعل الله لأحد بعد رسول الله أن يقول إلا من جهة علم مضى قبله ، وجهة العلم بعد الكتاب والسنة والإجماع والآثار ، وما وصفت من القياس عليها " .

---

[1]) انظر : قواطع الأدلة ٢٦٨/٢ ، ٢٧١ ، إرشاد الفحول ص٧٨٧ .

[2]) أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل بن الشاشي الشافعي القفال الكبير، إمام وقته، وصاحب التصانيف ،له كتاب في أصول الفقه، وله " شرح الرسالة "، وعنه انتشر فقه الشافعي بما وراء النهر، توفي سنة ٣٦٥هـ .انظر : سير أعلام النبلاء ٢٨٣/١٦ .

[3]) انظر : البحر المحيط ٩٠/٦ .

[4]) عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر الآسنوي أبو محمد جمال الدين الفقيه ، الأصولي النحوي، له مصنفات كثيرة ، منها : التمهيد في تخريج الفروع على الأصول ، نهاية السول ، توفي سنة ٧٧٢ هـ . انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٩٨/٣ ، معجم المؤلفين ٢٠٣/٥ .

[5]) عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الكردي أبو عمرو المالكي المعروف بابن الحاجب، الملقب جمال الدين ،المقرئ الأصولي الفقيه النحوي ،كان من أذكياء العالم، رأساً في العربية وعلم النظر ، توفي سنة ٦٤٦ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ٢٤٦/٢٣ ، وفيات الأعيان ٢٤٨/٣.

[6]) انظر : رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ٥٢٠/٤ ، نهاية السول للآسنوي ٤٠٢/٤ ، الإحكام للآمدي ٢١١/٤ ، ٢١٣ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص ١٢٩ .

ويقول أيضاً : "...لا أعلم أحدًا من أهل العلم رخص لأحد من أهل العقول والآداب في أن يفتي ولا يحكم برأي نفسه إذا لم يكن عالمًا بالذي تدور عليه أمور القياس من الكتاب والسنة والإجماع والعقل "[1] .

وقد ورد عن الإمام الشافعي القول بالاستحسان في مسائل ،منها ما ذكره ابن القيم حيث يقول: "الشافعي يبالغ في رد الاستحسان، وقد قال به في مسائل: أحدها: أنه استحسن في المتعة في حق الغني أن يكون خادمًا، وفي حق الفقير مقنعة[2]، وفي حق المتوسط ثلاثين درهمًا"[3].

ويقول الشاطبي – بعد أن ذكر تعريفات الاستحسان - : " وإذا كان هذا معناه عن مالك وأبي حنيفة فليس بخارج عن الأدلة البتة ؛ لأن الأدلة يقيد بعضها بعضاً ويخصص بعضها بعضاً كما في الأدلة السنية مع القرآنية ، ولا يرد الشافعي مثل هذا أصلاً "[4] .

وبذلك يتبين أن الإمام الشافعي إنما أنكر الاستحسان المبني على الرجوع إلى العقل المجرد أو القول وفق الهوى ، لا الاستحسان المبني على الأدلة الشرعية والنظر المقاصدي النافذ إلى أسرار الشريعة وجوهرها .

---

[1]) انظر : الأم (إبطال الاستحسان) ٧٤/٩ .

[2]) المقنعة: ما تتقنع به المرأة من ثوب تغطي رأسها ومحاسنها .
انظر : لسان العرب ٢٩٧/٨.

[3]) انظر : بدائع الفوائد٣٢/٤ ، وانظر : قواطع الأدلة ٢٧١/٢ ، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب للإمام تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق : علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود ، عالم الكتب - لبنان - بيروت ط ١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م (٥٢٤/٤) ، الإحكام للآمدي ٢١٠/٤ معالم أصول الفقه للجيزاني ص٢٣٨ .

[4]) انظر : الاعتصام ١٣٩/٢ .

موقف الإمام مالك من الاستحسان :

تكاد المصادر الأصولية تجمع على أن الإمام مالكاً كان يأخذ بالاستحسان ، فمن ذلك ما قاله القرافي عن الاستحسان عند مالك : " قال به (رحمه الله) في عدة مسائل في تضمين الصناع المؤثرين في الأعيان بصنعتهم ، وتضمين الحمالين للطعام والإدام دون غيرهم "[1] .

وجاء عن ابن القاسم أنه روى عن مالك أنه قال : الاستحسان تسعة أعشار العلم [2].

استدلالات الإمام مالك بالاستحسان :

١ – مما ورد عن الإمام في ذلك أنه (رحمه الله) كان يقول بعدم جواز النكاح بغير ولي استناداً إلى قوله r : (لا نكاح لامرأة بغير إذن ولي)[3] ، وقوله r : (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له) [4].

فاستثنى من عموم النصوص السابقة المرأة الدنيئة وقال بجواز نكاحها إذا استخلفت عليها رجلاً وذلك لأن الأضرار التي تنشأ عن عقد المرأة نفسها أو تستخلف غير وليها في المرأة الدنيئة أخف والخطب فيه أسهل من المرأة الشريفة التي لها موضع فإن أثر ذلك يصل مكانة العائلة نفسها ، والله أعلم ، ففي المدونة ١٧٠/٢ : (قلت :

---

[1]) انظر : تنقيح الفصول ص ٤٥٢ .

[2]) انظر : الاعتصام ١٣٨/٢ .

[3]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب النكاح باب في الولي رقم٢٠٨٥ ، وأخرجه الترمذي في السنن كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي رقم ١١٠١، وصححه الألباني في صحيح أبي داود رقم ٢٠٨٥ .

[4]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب النكاح باب في الولي رقم ٢٠٨٣ ، وأخرجه الترمذي في السنن كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي رقم ١١٠٢، وصححه الألباني في صحيح أبي داود رقم ٢٠٨٣ .

أرأيت الثيب إذا استخلفت على نفسها رجلاً فزوجها ؟ قال: قال مالك : أما المعتقة والمسالمة والمرأة المسكينة تكون في القرية التي لا سلطان فيها ، فإنه رب قرى ليس فيها سلطان فتفوض أمرها إلى رجل لا بأس بحاله أو يكون في الموضع الذي يكون فيه السلطان ، فتكون دنيئة لا خطب لها كما وصفت لك ، قال مالك : فلا بأس أن تستخلف على نفسها من يزوجها ويجوز ذلك) .

وورد أيضاً عن مالك في المدونة ٢ / ١٦٦: (قال مالك في المرأة يفرق بينها وبين زوجها دخل بها أو لم يدخل إذا زوجها غير ولي إلا أن يجيز ذلك الولي أو السلطان إن لم يكن لها ولي فإن فرق بينهما فهي طلقة ، وأما المرأة الوضيعة مثل المعتقة والسوداء والمسالمة فإذا كان نكاحاً ظاهراً معروفاً ، فذلك أخف عندي من المرأة لها الموضع).

٢ ـ ما ورد في المدونة ٢/٢٣٢ : (قلت : أرأيت إن تزوج رجل امرأة على أبيها أو على ذي رحم محرم منها[١] أيعتق عليها ساعة وقع النكاح في قول مالك ؟ قال : قال مالك : يعتق عليها ، قلت : فإن طلقها قبل البناء ؟ قال : فللزوج عليها نصف قيمته قلت : فإن كانت المرأة معسرة ؟ قال : لم أسمع من مالك فيه شيئاً ، وأرى أن لا يرجع الزوج على العبد بشيء ولا يرده في الرق من قبل أنه بمنزلة رجل كان له على رجل دين ولا مال للغريم إلا عبد عنده فأعتق الغريم عبده ذلك فعلم الرجل الذي له الدين فسكت فأراد أن يرجع بعد ذلك في العبد يرده في الرق لمكان دينه ، فليس ذلك له ، وهذا في الدين هو قول مالك ، وهو حين أصدقها إياه قد علم بأنه يعتق عليها فلذلك لم أرده على العبد بشيء ، وليس هذا بمنزلة رجل أعتق عبداً له وعليه دين ولم يعلم بذلك الذي له الدين فرد عتق العبد ، فإن هذا له أن يرد عتق العبد ، وكذلك قال مالك ، وقد أخبرني بعض جلساء مالك **أن مالكاً استحسن** أن لا يرجع الزوج على المرأة بشيء) .

---

[١]) المقصود إذا كان الأب أو ذو الرحم عبداً ، واعتبره الزوج صداقاً ، هل يعتق ساعة وقوع النكاح ؟ .

٣ – جاء في المدونة ٢٣٨/٢ : (قلت : فإن قالوا قد أنكحناك فلانة بغير صداق فدخل بها أو لم يدخل بها ؟ قال : إن دخل بها ثبت النكاح وكان لها صداق مثلها ، وإن لم يدخل بها فرق بينهما فهذا رأيي **والذي استحسنت ، وقد بلغني ذلك أيضاً عن مالك**).

٤ – وفي المدونة أيضاً ٣٢٢/٢ – ٣٢٣ : (قلت : أرأيت الرجل يتزوج المرأة المطلقة ثلاثاً فيدخل بها فيبيت معها ثم يموت من الغد فتقول المرأة قد جامعني أيحل للزوج الأول أن يتزوجها ويصدقها في قول مالك أم لا ؟ قال : أرى أن المرأة تدين في ذلك فإن أحب أن يتزوجها فهو أعلم ولا يحال بينه وبين ذلك ، واليوم في ذلك وما زاد على اليوم سواء إذا كان رجل يطأ فالقول قول المرأة إذا مات الزوج ولا يعلم منه إنكار لوطئها ، ولقد **استحسن مالك** الذي أخبرتك إذا قال: لم أطأها وقالت قد وطئني أن ذلك لا يحلها لزوجها إلا باجتماع منهما على الوطء ، وهذا لا يشبه مسألتك ، لأن الزوج ههنا قد أنكر الوطء وفي مسألتك لم ينكر الوطء حتى مات ، **والذي استحسن من ذلك مالك** ليس يحمل القياس ولولا أن مالكا قاله لكان غيره أعجب إلي ، ورأيي على ما أخبرتك قبل هذا) .

٥ - ورد في المدونة ١٩٢/٢ : (قلت : فإن زوجه بغير صداق . قال : إن زوجه على أنه لا صداق عليه فهذا النكاح مفسوخ ما لم يدخل بها ، فإن دخل بها كان لها صداق مثلها ويثبتان على نكاحهما) .

فكان القياس في المسألة السابقة فسخ النكاح قبل الدخول وبعده ، فاستثنى الإمام مالك ما بعد الدخول استحساناً فحكم له بحكم مغاير لما قبل الدخول رفعاً للحرج ، ودفعاً للضرر ، لحصول الفوات وإمكانية تلافيه بأقل الأضرار .

شروط القول بالاستحسان :

حتى يصح الأخذ بالاستحسان لا بد من مراعاة الشروط الآتية :

١ – أن يكون الاستحسان عند غلو القياس، أو عدم صلاحية الحكم الأصلي عند التطبيق بحيث ينتج عن طرد القياس أو تطبيق الحكم الاجتهادي الأصلي مجافاة لروح الشريعة ومقاصدها.

٢ – أن يندرج الحكم الاستحساني تحت أصول الشريعة العامة .

٣ – أن يحقق الحكم الاستحساني مقاصد الشريعة العامة من جلب للمصالح ودرء للمفاسد ودفع الضرر ورفع الحرج .

٤ – أن لا يصادم أصلاً من أصول الشريعة أ ونصاً محكماً أو ما هو معلوم من الدين بالضرورة .

٥ – أن لا ينتج عنه مفسدة أكبر في الحال أو المآل .

٦ – أن يكون صادراً من أهل للاجتهاد [١].

---

[١]) انظر : نظرية الاستحسان في التشريع الإسلامي للدكتورمحمد الفرفور ص٦٥ – ٦٦ . بتصرف.

الفرع الثالث
مراعاة الخلاف

تعريف مراعاة الخلاف :

المراعاة : الالتفات إلى الشيء واعتباره ، والمراعاة المناظرة والمراقبة يقال راعيت فلاناً مراعاة ورعاءً إذا راقبته وتأملت فعله وراعيت الأمر نظرت إلامَ يصير وراعيته لاحظته [1] .

والمقصود بمراعاة الخلاف : اعتبار المجتهد دليل مجتهد آخر يخالفه قوياً عنده بحيث يأخذه في حسابه ولا يهمله بالكلية .

أو هو : أن يأخذ المجتهد في النازلة بعد وقوعها بمقتضى دليله من وجه ويأخذ بلازم مقتضى دليل مخالفه من وجه آخر إذا قوي عنده [2] .

وعرفه الشاطبي بقوله : " وذلك بأن يكون دليل المسألة يقتضي المنع ابتداءً ويكون هو الراجح ، ثم بعد الوقوع يصير الراجح مرجوحاً ، لمعارضة دليل آخر يقتضي رجحان دليل المخالف ، فيكون القول بأحدهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر "[3] .

حجية مراعاة الخلاف :

يستدل المالكية على حجية مراعاة الخلاف بما جـــاء عن النبي r في قوله :" الولد للفراش وللعاهر الحجر ". ثم قال لسودة بنت زمعة[4] – زوج النبي r - : " احتجبي

[1]) انظر : مختصر الصحاح ص٢٤٨ ، مقاييس اللغة ٣٣٦/٢ .
[2]) انظر : البهجة في شرح التحفة ٢٠/١ .
[3]) انظر : الموافقات ص ٧٥٣.
[4]) أم المؤمنين سودة بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس بن لؤي تزوجها رسول الله r بمكة =

منه " . لما رأى من شبهه بعتبة بن أبي وقاص ، فما رآها حتى لقي الله"[1] .

وجه الدلالة :

أن النبي r حكم بالولد لصاحب الفراش وهو زمعة والد سودة (رضي الله عنها) على مقتضى ما هو مقرر في الشريعة أن الولد ينسب لصاحب الفراش ويلحق به، لكن لما وجد النبي r شبهاً بين الولد وعتبة بن أبي وقاص الذي اتصل بأمة زمعة في الجاهلية و أوصى لأخيه سعد أن يستلحق ولدها بعد ولادته ، أمر رسول الله r - مراعاةً لهذا – سودة بنت زمعة (رضي الله عنها) أن تحتجب من الولد .

فعمل بالشبه في خصوص الاحتجاب منه ، وعمل بالفراش فيما سوى ذلك من استحقاق النسب وغيره[2] .

مكانة مراعاة الخلاف في أصول مالك :

اختلف المالكية في حجية مراعاة الخلاف ، واختلفوا أيضاً في تصنيفها من أصول مالك ، هل تعد أصلاً قائماً بذاته كالمصلحة المرسلة ونحوها من الأدلة التبعية ، أم تندرج تحت أصل الاستحسان [3] ؟

والأظهر أن إدراجها ضمن الاستحسان هو الأقرب .

= بعد موت خديجة (رضي الله عنها)، توفيت سودة بنت زمعة (رضي الله عنها) في آخر زمان عمر بن الخطاب. انظر : أسد الغابة ١٥٧/٧ الاستيعاب لابن عبد البر ١٨٦٧/٤ ، الإصابة ٧٢٠/٧.

[1]) رواه البخاري في كتاب الفرائض باب الولد للفراش حرة كانت أو أمة رقم ٦٧٤٩ .

[2]) انظر : البهجة في شرح التحفة ٢٠/١ ، تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية للصادق بن عبد الرحمن الغرياني ، دار ابن حزم ط١ : ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م (ص ٨) .

[3]) انظر : مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية محمد أحمد شقرون دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م (ص٩١ ، ١٠٧) فما بعدها.

يقول الشاطبي : " إن من جملة أنواع الاستحسان مراعاة خلاف العلماء ، وهو أصل في مذهب مالك ينبني عليه مسائل كثيرة " [1].
وقال الفاسي [2]: " ومن الاستحسان مراعاة الخلاف " [3].

المسائل التي ورد عن الإمام مالك القول فيها بمقتضى مراعاة الخلاف :

١ – يرى الإمام مالك أن عقد النكاح بدون ولي باطل ويفسخ على كل حال ، إلا أن الإمام مالكاً راعى لازم قول مخالفه الإمام أبي حنيفة الذي يصحح هذا العقد ورتب عليه بعض آثاره فقال بوقوع الطلاق وحصول الميراث بينهما، ففي المدونة ١٨٢/٢: (قلت : أرأيت الذي تزوجها بغير ولي أيقع طلاقه عليها قبل أن يجيز الولي النكاح ، دخل بها أو لم يدخل بها ؟ قال : نعم ، قال وبهذا يستدل على الميراث في هذا النكاح ؛ لأن مالكاً قال : كل نكاح إذا أراد الأولياء وغيرهم أن يجيزوه جاز ، فالفسخ فيه تطليقة فإذا طلق هو جاز الطلاق والميراث بينهما في ذلك) .

٢ – ومثله نكاح الشغار فإنه يجعل العقد فاسداً ويفسخ العقد قبل الدخول وبعده للنهي عنه ، ولكن يثبت فيه الميراث ويكون فسخه طلاقاً مراعاة لمقتضى دليل المخالف الذي يصحح النكاح[4] ، ففي المدونة ١٥٣/٢ : (قلت : أرأيت نكاح الشغار أيقع

---

[1]) انظر : الاعتصام للشاطبي ١٤٥/٢ ، مراعاة الخلاف عند المالكية ص٩٤ .

[2]) محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفلالي، من رجال العلم والحكم، وأحد المالكية السلفية في المغرب ، من أهل فاس سكن مكناسة وجدة والرباط ، ودرَس ودرّس في القرويين ، له كتب مطبوعة، أجلها (الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي) أربعة أجزاء، و (ثلاث رسائل في الدين) و (المحاضرة الرباطية في إصلاح تعليم الفتيات في الديار المغربية) ، توفي سنة ١٣٧٦ هـ ـ ١٩٥٦ م . انظر : الأعلام للزركلي ٩٦/٦ .

[3]) انظر : الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي ، عناية أيمن صالح شعبان ، دار الكتب العلمية – بيروت ط١ : ١٤١٦ هـ ـ ١٩٩٥ م (١٥١/١) .

[4]) انظر : البهجة في شرح التحفة ٢٠/١ .

عليها طلاقه قبل أن يفرق بينهما ، أم يكون بينهما الميراث أم يكون فسخ السلطان نكاحهما طلاقاً ؟ قال : لم أسمع من مالك فيه شيئاً ، وقد أخبرتك أن كل ما اختلف الناس فيه من النكاح حتى أجازه قوم وكرهه قوم ، فإن أحب ما فيه إلي أن يلحق فيه الطلاق ويكون فيه الميراث) .

٤ – ما ورد عن مالك في عدة مسائل التفريق في الحكم على الواقعة قبل وقوعها وبعد وقوعها وحصول الفوات فيمنع من الإقدام عليها ابتداءً فإذا وقعت فإنه يصححها ويرتب الآثار عليها وذلك منعاً لضرر أكبر ومفسدة أعظم ،ومراعاة للخلاف ، فمن ذلك ما ورد في المدونة ١٩٢/٢ : (قلت : فإن زوجه بغير صداق . قال : إن زوجه على أنه لا صداق عليه فهذا النكاح مفسوخ ما لم يدخل بها ، فإن دخل بها كان لها صداق مثلها ويثبتان على نكاحهما) .

وفي المدونة ١٩٧/٢ : (قلت : أرأيت إن قال أتزوجك بمائة دينار ، على أن أنقدك خمسين ، وخمسون على ظهري ؟ قال : إن كان هذا الذي على ظهره يحل بدخول الزوج عندهم فأراه جائزاً وإن كانت لا تحل إلا إلى الموت أو فراق، فأراه غير جائز فإن أدرك النكاح فسخ وإن دخل بها ثبت النكاح وكان لها صداق مثلها) .

وفي المدونة أيضاً ٢١٦/٢ : (قلت : أرأيت إن كان هذا الذي تزوج هذه المرأة في صفقة واحدة مع البيع إن كان قد دخل بها أيبطل نكاحه أيضا في قول مالك؟ قال : لم أسمع من مالك في هذا بعينه شيئاً إلا أن مالكاً قال في الرجل يتزوج المرأة على الصداق المجهول على ثمرة نخل قبل أن يبدو صلاحها أو على بعير شارد أو على عبد آبق أو على ما في بطن أمته ، أنه إن لم يدخل بها فرق بينهما وإن دخل بها لم يفسخ نكاحهما وثبت وكان لها صداق مثلها) .

يقول الشاطبي : " فالنكاح المختلف فيه قد يراعى فيه الخلاف فلا تقع فيه الفرقة إذا عثر عليه بعد الدخول مراعاة لما يقترن بالدخول من الأمور التي ترجح جانب

التصحيح ، وهذا كله نظر إلى ما يؤول إليه ترتب الأحكام بالنقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدة توازي النهي أو تزيد " [(١)].

ومما يمكن أن يدخل تحت أصل مراعاة الخلاف الأخذ بمبدأ الاحتياط فإنه في الحقيقة أخذ بالقول المخالف إذا قوي مأخذه وكان في الأخذ به براءة الذمة بيقين فلنتكلم باختصار عن هذا المبدأ لورود بعض المسائل التي قال بها الإمام مالك وفق هذا المبدأ .

مسألة : الاحتياط :

تعريف الاحتياط : هو التحرز من المشتبه به والمشكوك فيه وفعل خلافه خشية الوقوع في المحرم والأخذ بما تبرأ به الذمة بيقين .

فالاحتياط حمل النفس على مبدأ الورع وشدة التوقي مما قد يوقع في المخالفة للشرع، وهو على نوعين :

احتياط محمود : وذلك فيما إذا قويت الشبهة ، أو قوي مأخذ الرأي المخالف بحيث يحصل بالأخذ به الإجماع على براءة الذمة .

احتياط مذموم : وذلك فيما إذا كانت الشبهة ضعيفة ، والرأي المخالف شاذاً، أو التوسع في الأخذ به بما يؤدي إلى الوسوسة ، والوقوع في الحرج والمشقة المرفوعة عن الأمة .

مشروعية الأخذ بالاحتياط :

١ – قول النبي r : إن الحلال بين وإن الحرام بين وبينهما مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ومن وقع في الشبهات وقع في

[١]) انظر : الموافقات للشاطبي ص٧٧٧ .

الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه ألا وإن لكل ملك حمى ألا وإن حمى الله محارمه ألا وإن في الجسد مضغة[1] إذا صلحت صلح الجسد كله وإذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهي القلب[2] .

وجه الدلالة : أن النبي r أخبر أن الاحتياط بترك المشتبهات فيه مصلحة ، وهي استبراء الدين والعرض ، وهذا أمر محمود شرعاً ، ثم أخبر أن الوقوع في الشبهات فيه مفسدة وهي الوقوع في الحرام إما حالاً بأن يكون الفعل المشتبه به محرماً ، وإما مآلاً عن طريق التدرج والتساهل وهذا أمر مذموم شرعاً[3].

٢ – قوله r : " دَعْ ما يريبُكَ إلى ما لاَ يريبُكَ "[4].

قال ابن رجب[5] : " ومعنى هذا الحديث يرجع إلى الوقوف عند الشبهات واتقائها ، فإنَّ الحلالَ المحض لا يَحْصُلُ لمؤمن في قلبه منه ريب - والريب : بمعنى القلق والاضطراب - بل تسكن إليه النفسُ ، ويطمئن به القلبُ ، وأما المشتبـــهات فيَحْصُل

---

[1]) يعني القلب لأنه قطعة لحم من الجسد ، والمضغة : القطعة من اللحم قدر ما يمضغ ، وجمعها: مُضَغ . انظر : النهاية في غريب الأثر ٣٣٩/٤ .

[2]) أخرجه مسلم كتاب المساقاة باب أخذ الحلال وترك الشبهات ص٦٧١ ، رقم ١٥٩٩ .

[3]) انظر : قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية للدكتور مصطفى بن كرامة الله مخدوم ، دار اشبيليا للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م (ص ٤٩٦) .

[4]) أخرجه النسائي في كتاب الأشربة رقم ٥٧١١ ، والترمذي كتاب صفة القيامة والرقائق والورع رقم٢٥١٨ ، وصححه الألباني في الإرواء رقم ١٢ ، ٢٥٧٤ ، وصحيح الجامع رقم ٥٦٨٩.

[5]) عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادي، أبو الفرج الحنبلي ، الإمام الحافظ الحجة والفقيه العمدة أحد العلماء الزهاد والأئمة العباد مفيد المحدثين واعظ المسلمين ، من مصنفاته : شرح صحيح البخاري" ولم يكمل ، " القواعد الفقهية " ، و" جامع العلوم والحكم " وغيرها ، توفي سنة ٧٩٥هـ انظر : ذيل تذكرة الحفاظ للحافظ أبي المحاسن الحسيني الدمشقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، (١٨٠/١) ، الأعلام للزركلي ٢٩٥/٣ ، معجم المؤلفين ١١٨/٥ .

بها للقلوب القلقُ والاضطرابُ الموجب للشك "[1].

شرط العمل بالاحتياط :

يشترط للعمل بالاحتياط قوة الشبهة ، ووجاهة الرأي الآخر .

وقد صرح العلماء بأن الخلاف الذي يراعى ويستحب الخروج منه ، هو المبني على تقارب الأدلة[2] .

يقول العز ابن عبد السلام: " وإن تقاربت أدلته كان مشتبهاً ، وكان اجتنابه من ترك الشبهات ، فإنه أشبه المحلل من جهة قيام دليل تحليله ، وأشبه المحرم من جهة قيام تحريمه ، فمن ترك مثل هذا فقد استبرأ لدينه وعرضه "[3] .

يقول ابن حجر الهيتمي[4] : " ومما يصرح بذلك أيضا مراعاة الشافعي (رضي الله تعالى عنه) وأصحابه خلاف الخصوم في مسائل كثيرة فذلك تصريح منهم بأنهم إنما يظنون إصابة ما ذهب إليه إمامهم وأنهم لا يقطعون بخطأ مخالفيه وإلا لم يراعوا خلافهم فلما راعوه عُلم أنهم يجوزون إصابته الحق وإن كان الأغلب على ظنهم أن الحق هو ما ذهب إليه إمامهم وما أحسن قول الزركشي: قد راعى الشافعي (رضي

---

[1]) انظر : جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم للإمام الحافظ ابن رجب البغدادي، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، إبراهيم باجس ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط ١٠ : ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤ م (٢٨٠/١) .

[2]) انظر : قواعد الوسائل ص٥٠٢ .

[3]) انظر : قواعد الأحكام ٩٢/٢ .

[4]) أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس: فقيه باحث مصري من بني سعد من عرب الشرقية (بمصر) تلقى العلم في الأزهر، ومات بمكة، له تصانيف كثيرة، منها : (الصواعق المحرقة على أهل البدع والضلال والزندقة) و (تحفة المحتاج لشرح المنهاج) في فقه الشافعية ، توفي سنة ٩٧٤ هـ . انظر : الأعلام للزركلي ٢٣٤/١ ، معجم المؤلفين ١٥٢/٢ .

الله تعالى عنه) وأصحابه خلاف الخصم في مسائل كثيرة وهذا إنما يتمشى على القول بأن مدعي الإصابة لا يقطع بخطأ مخالفه وذلك لأن المجتهد لما كان يجوز خلاف ما غلب على ظنه ونظر في متمسك خصمه فرأى له موقعاً راعاه على وجه لا يخل بما غلب على ظنه وأكثره من باب الاحتياط والورع وهذا من دقيق النظر والأخذ بالحزم.

قال القرطبي ولذلك راعى مالك (رضي الله تعالى) عنه الخلاف قال وتوهم بعض أصحابه أنه يراعي صورة الخلاف وهو جهل أو عدم إنصاف وكيف هذا وهو لم يراع كل خلاف وإنما راعى خلافاً لشدة قوته " [1].

فإذا كانت الشبهة ضعيفة أو متوهمة ، والقول المخالف مأخذه ضعيف فلا يحتاط لها.

يقول ابن تيمية : " فإن الاحتياط إنما يشرع إذا لم تتبين سنة رسول الله r فإذا تبينت السنة فاتباعها أولى " [2].

ويقول : " لكن الاحتياط حسن ما لم يخالف السنة المعلومة فإذا أفضى إلى ذلك كان خطأ "[3].

المسائل التي وردت عن الإمام مالك وأفتى بها بمقتضى الاحتياط :

١ – ورد في المدونة ٢٤٧/٢ : "قلت : أرأيت لو أن رجلاً خطب امرأة فقال له والده إني قد كنت تزوجتها ، أو كانت عند ابنه جارية اشتراها فقال له والده : لا تطأها فإني قد كنت وطئتها بشراء أو أراد الابن شراءها ، فقال له الأب إني قد وطئتها بشراء

[1]) انظر : الفتاوى الكبرى الفقهية على مذهب الإمام الشافعي للإمام شهاب الدين أحمد بن محمد ابن حجر الهيتمي ، جمع وتدوين وترتيب تلميذه الشيخ عبد القادر بن أحمد الفاكهي المكي ، ضبط وتصحيح عبد اللطيف عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م (٣١٦/٤).

[2]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٤/٢٦ .

[3]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ١٢٤/٢٦ .

فإن اشتريتها فلا تطأها أو لم يرد الابن شيئاً من هذا إلا أنه قد سمع ذلك من أبيه ، وكذب الولد الوالد في جميع ذلك وقال : لم تفعل شيئاً من هذا وإنما أردت بقولك أن تحرمها علي ، فأراد تزويجها أو شراءها أو وطأها ، أيحول بينه وبين النكاح وبين أن يطأ الجارية في قول مالك إذا اشتراها ؟ قال : لم أسمع من مالك فيه شيئاً إلا أن مالكاً قال لي في الرضاع في شهادة المرأة الواحدة إن ذلك لا يجوز ولا يقطع شيئاً إلا أن يكون قد فشا وعرف ، **قال مالك : وأحب إلي أن لا ينكح وأن يتورع).**

٢ – وفي المدونة ٢٤٤/٢ : " قال مالك : في الرجل يتزوج بثمرة لم يبد صلاحها إن دخل أعطيت صداق مثلها ولم يفسخ النكاح والتي تتزوج بغير ولي كان مالك يغمزه وإن دخل بها ويحب أن يبتدئا فيه النكاح فإذا قيل له أترى أن يفرق بينهما إذا رضي الولي فيقف عن ذلك ويتحيز عنه ولا يمضي في فراقه" .

٣ – وفي المدونة ٢٧٨/٢ : " قلت : أرأيت مالكاً هل كان يكره أن يتزوج الرجل المرأة قد قبلها أبوه لشهوة أو ابنه أو لامسها أو باشرها حراماً ؟ قال : سمعت منه في الذي يعبث على ختنته فيما دون الفرج أن مالكاً أمره أن يفارق امرأته ، فهذا مثله وهذا رأيي الذي آخذ به أن لا يتزوجها وأن ما تلذذ به الرجل من امرأة على وجه الحرام ، فلا أحب لأبيه ولا لابنه أن يتزوجها ، ولا أحب له أن يتزوج أمها ولا ابنتها وقد أمره مالك أن يفارق من عنده لما أحدث في أمها ، فكيف يكون لمن ليست عنده أن يتزوجها .

قلت : فإن جامعها أكان مالك يكره لابنه أو لأبيه أن ينكحها ؟ قال : نعم " .

المطلب الخامس

سد الذرائع

ويشتمل على فروع :

الفرع الأول : تعريف سد الذرائع .

الفرع الثاني : حجية سد الذرائع وموقف الإمام مالك منه .

الفرع الثالث : إبطال الحيل .

الفرع الأول
تعريف سد الذرائع

تعريف الذرائع لغة :

الذرائع جمع ذريعة ، والذريعة الوسيلة والسبب إلى الشيء ، وقد تذرع فلان بذريعة أي توسل[1] .

الذرائع في الاصطلاح :

للذرائع في اصطلاح العلماء تعريفات عدّة تدور على معنى واحد هو الفعل المباح الذي يفضي إلى محرّم [2].

فقد عرفها الشاطبي بقوله :" حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة "[3] .

وعرفها القرطبي[4] بقوله : " عبارة عن أمر غير ممنوع في نفسه ، يخاف من ارتكابه الوقوع في ممنوع "[5] .

---

[1]) انظر : لسان العرب ٣٧/٥ ، القاموس المحيط ص ٩٢٧ ، مختار الصحاح ص٢٢١ .

[2]) انظر : الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية ، تحقيق وتعليق وتقديم محمــد عبد القادر عطا و مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية – بيروت ط١ : ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٧ م (١٧٢/٦) .

[3]) انظر : الموافقات ص٧٧٥ .

[4]) محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرْح الأنصاري الخزرجي الأندلسي القرطبي المالكي المفسر، كان من عباد الله الصالحين والعلماء العارفين الورعين الزاهدين في الدنيا المشغولين بما يعنيهم من أمور الآخرة أوقاته معمورة ما بين توجه وعبادة وتصنيف ، من مصنفاته : جامع أحكام القرآن في التفسير، والتذكرة ، توفي سنة ٦٧١ هـ . انظر : الديباج المذهب ص٤٠٦ ، الأعلام للزركلي ٣٢٢/٥ .

[5]) انظر : الجامع لأحكام القرآن للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار =

وعرفها الباجي بأنها : " هي المسألة التي ظاهرها الإباحـــة ، ويتوصـل بها إلى فعل المحظور "[1] .

إذاً فمتعلق سد الذرائع هو الوسيلة المباحة في ذاتها إذا أدّى الأخذ بها إلى ممنوع شرعاً [2].

وبناءً على ما سبق من تعريفات للذرائع ، فإن سد الذرائع ، يعني حسم وسائل الفساد .

وفتح الذرائع على المعنى السابق يعني طلب الوسيلة الجائزة إذا كانت طريقاً إلى مصلحة راجحة ، أو ترك الوسيلة لتؤدي إلى نتيجتها من غير منع [3].

= إحياء التراث العربي بيروت ـ لبنان ط : ١٤٠٥ هـ ـ ١٩٨٥ م (٥٧/٢ – ٥٨) ، سد الذرائع في الشريعة الإسلامية محمد هشام البرهاني ، دار الفكر – دمشق ، ط١: ١٤٠٦ هـ ـ ١٩٨٥ م (ص٧٥)

[1]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٦٨٩ ـ ٦٩٠ .

[2]) انظر : قواعد الوسائل ص ٣٦٦ ، فقه الوسائل في الشريعة الإسلامية د. أم نائل بركاني سلسلة كتاب الأمة الصادر عن وزارة الأوقاف القطرية ، العدد ١٢٠ رجب ١٤٢٨ هـ ، (ص٣٣) .

[3]) انظر : سد الذرائع للبرهاني ص٨١ – ٨٢ ، قواعد الوسائل لمصطفى مخدوم ص٣٦٦ ، فقه الوسائل في الشريعة الإسلامية للدكتورة أم نائل بركاني ، ص ٣٤.

الفرع الثاني
حجية سد الذرائع وموقف الإمام مالك منه

الذريعة أو الوسيلة من حيث إفضائها إلى المفسدة ، تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

الأول : أن تفضي إلى المفسدة قطعاً كحفر الآبار في طريق المسلمين ووضع السم في طعامهم ، وسب آلهة المشركين عند من يُعلم من حاله أنه يسب الله عز وجل حينئذ ، فهذا مما اتفق العلماء على سده ومنعه ، ولا يضر الخلاف في التسمية بعد الاتفاق على المعنى .

الثاني : ما يفضي إلى المفسدة نادراً ، كمنع زراعة العنب خشية استعماله خمراً، أو المشاركة في سكنى الدار خشية الزنا ، فهذا قد اتفقوا أيضاً على عدم سده ومنعه .

وعلل الشاطبي ذلك بقوله : " المصلحة إذا كانت غالبة فلا اعتبار بالندور في انخرامها ، إذ لا توجد في العادة مصلحة عريّة عن المفسدة جملة ، إلا أن الشارع إنما اعتبر في مجاري الشرع غلبة المصلحة ، ولم يعتبر ندور المفسدة إجراءً للشرعيات مجرى العاديات في الوجود "[1].

الثالث : ما يكون إفضاؤه إلى المفسدة ظنياً بحسب قوة الظن ودرجاته[2] كبيوع الآجال التي يكثر اتخاذها إلى الربا ، فهذا هو محل الخلاف ، فمنهم من ألحقه بالقسم الأول فقال بسد الذرائع فيه وهم المالكية والحنابلة ، ومنهم من ألحقه بالقسم الثاني كالشافعي[3].

والناظر فيما ورد عن الأئمة في هذا الباب ومقارنة ذلك بالفروع المأثورة عنهم لا يسعه إلا أن يقرر أن قاعدة سد الذرائع معمول بها عند الجميع من حيث الأصل وإن

---

[1]) انظر : الموافقات ص٤١٩ .

[2]) انظر : البحر المحيط ٨٢/٦ ، ٨٥ .

[3]) انظر : البحر المحيط ٨٣/٦ .

اختلفوا في بعض تطبيقاتها ، فإن لكل مسألة ظروفها وملابساتها .

قال القرافي (رحمه الله) : " .. يُنْقل عن مذهبنا أن من خواصِّه اعتبار العوائد، والمصلحة المرسلة، وسد الذرائع، وليس كذلك....

وأما الذرائع فقد أجمعت الأمة على أنها ثلاثة أقسام:

أحدها: معتبرٌ إجماعاً، كحفر الآبار في طُرُق المسلمين، وإلقاء السمِّ في أطعمتهم، وسبّ الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسبُّ الله تعالى حينئذٍ.

وثانيها: مُلْغىً إجماعاً، كزراعة العنب، فإنه لا يُمْنع خشية الخمر، والشَّركة في سكنى الدُّوْر خشية الزنا.

وثالثها: مختلفٌ فيه، كبيوع الآجال، اعتبرنا نحن الذريعة فيها وخَالَفَنا غيرُنا، فحاصل القضية أنَّا قلنا بسد الذرائع أكثر من غيرنا، لا أنها خاصة بنا" [1].

موقف الإمام مالك من سد الذرائع :

لا يختلف النقل عن مالك في أخذه بمبدأ سد الذرائع بل يُعد من أكثر من أخذ بهذه القاعدة في استنباطه الفقهي ، يقول الإمام الشاطبي : " وهذا الأصل[2] ينبني عليه قواعد : منها قاعدة الذرائع التي حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه "[3].

وقال القرافي : " والذريعة الوسيلة للشيء، ومعنى ذلك: حسم مادة وسائل الفساد دفعاً له، فمتى كان الفعل السالم عن المفسدة وسيلةً إلى المفسدة منعنا من ذلك الفعل، وهو مذهب مالك (رحمه الله) "[4].

[1]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٤٤٨ – ٤٤٩ .

[2]) أصل النظر في مآلات الأفعال واعتبارها شرعاً .

[3]) انظر : الموافقات ص ٧٧٥.

[4]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٤٤٨ .

الأدلة على حجية سد الذرائع :

وقبل أن نذكر الأدلة على حجية مبدأ سد الذرائع نقرر أولاً أن الأصل في اعتبار سد الذرائع هو النظر في مآلات الأفعال ونتائج التصرفات ، فما كان من أدلة شرعية على اعتبارها فهي تصلح لأن يحتج بها على مبدأ سد الذرائع .

والأدلة على حجية مبدأ سد الذرائع من الكتاب والسنة والمعقول :

أولاً : من الكتاب :

١ ـ قوله تعالى : **{** وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ **}**[الأنعام:١٠٨].

وجه الدلالة : أن الله تعالى حرم سب آلهة المشركين ـ مع كون السب غيظاً وحمية لله وإهانة لآلهتهم ـ لكونه ذريعة إلى سبهم الله تعالى ، وهذا فيه لفت نظر إلى المنع من الجائز الذي يكون سبباً في فعل ما لا يجوز .

٢ ـ قوله تعالى : { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقُولُوا رَاعِنَا وَقُولُوا انظُرْنَا وَاسْمَعُوا }[البقرة :١٠٤]

وجه الدلالة : أن الله تعالى نهى المؤمنين أن يقولوا هذه الكلمة ـ مع قصدهم بها الخير ـ لئلا يكون قولهم ذريعة إلى التشبه باليهود في أقوالهم وخطابهم ؛ فإنهم كانوا يخاطبون بها النبي ﷺ ويقصدون بها السب [(١)].

ثانياً : من السنة :

١ ـ أن النبي ﷺ كان يكف عن قتل المنافقين ـ مع كونه مصلحة ـ لئلا يكون ذريعة إلى تنفير الناس عنه ، وقولهم : إن محمداً يقتل أصحابه[(٢)] ، فإن هذا القول يوجب النفور عن الإسلام ممن دخل فيه ومن لم يدخل فيه ، ومفسدة التنفـيـر أكبر من مفسدة

---

[١]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٦٩٠ .

[٢]) أخرجه البخاري في كتاب الجنائز باب ما يكره من اتخاذ القبور مساجد رقم ١٣٣٠، وأخرجه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب باب نصر الأخ ظالماً أو مظلوماً ص١٠٨٦ رقم ٢٥٨٤ .

ترك قتلهم ، ومصلحة التأليف أعظم من مصلحة القتل .

٢ - أن النبي r نهى عن بناء المساجد على القبور ، ولعن من فعل ذلك فقال : " لعن الله قوماً اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد "[١]، واتخاذها مساجد ، لئلا يكون ذلك ذريعة إلى اتخاذها أوثاناً والإشراك بها ، وحرم ذلك على من قصده ومن لم يقصده بل قصد خلافه سداً للذريعة .

٣ - أن النبي r نهى أن تقطع الأيدي في الغزو[٢] لئلا يكون ذريعة إلى إلحاق المحدود بالكفار ، ولهذا لا تقام الحدود في الغزو[٣].

٤ - قوله r لعائشة (رضي الله عنها) :" لولا قومك حديثو عهد بكفر لنقضت الكعبة فجعلت لها بابين ، باب يدخل منه الناس ، وباب يخرجون ". وقد ترجم البخاري لهذا الحديث بقوله :" باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر فهم بعض الناس عنه، فيقعوا في أشد منه "[٤] .

ثالثاً : من العقل :

قال ابن القيم (رحمه الله تعالى) : " لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها ، فوسائل المحرمات والمعاصي في كراهتها والمنع منها بحسب إفضائها إلى غاياتها وارتباطاتها بها ، ووسائل الطاعات والقربات في محبتها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غايتها ؛

---

[١]) أخرجه النسائي في السنن كتاب الجنائز باب اتخاذ القبور مساجد رقم ٢٠٤٦ ، وصححه الألباني في صحيح النسائي رقم ٢٠٤٦ .

[٢]) أخرجه الترمذي كتاب الحدود غن رسول الله r باب ما جاء أن لا تقطع الأيدي في الغزو رقم ١٤٥٠، وصححه الألباني في صحيح الترمذي رقم ١٤٥٠ .

[٣]) انظر الأدلة السابقة وغيرها في إعلام الموقعين ١٣٠/٢ - ١٥٤ ، فقد ذكر رحمه الله تسعة وتسعين وجهاً على صحة القول بسد الذرائع .

[٤]) انظر : سد الذرائع هيثم حداد مقال ضمن مجلة البيان العدد ٦٩ .

فوسيلة المقصود تابعة للمقصود ، وكلاهما مقصود ، لكنه مقصود قصد الغايات، وهي مقصودة قصد الوسائل ؛ فإذا حرم الرب تعالى شيئاً وله طرق ووسائل تفضي إليه فإنه يحرمها ويمنع منها ، تحقيقاً لتحريمه ، وتثبيتاً له ، ومنعاً أن يقرب حماه ، ولو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه لكان ذلك نقضاً للتحريم ، وإغراء للنفوس به، وحكمته تعالى وعلمه يأبى ذلك كل الإباء ، بل سياسة ملوك الدنيا تأبى ذلك ؛ فإن أحدهم إذا منع جنده أو رعيته أو أهل بيته من شيء ثم أباح لهم الطرق والأسباب والذرائع الموصلة إليه لعد متناقضاً ، ولحصل من رعيته وجنده ضد مقصوده .

وكذلك الأطباء إذا أرادوا حسم الداء منعوا صاحبه من الطرق والذرائع الموصلة إليه، وإلا فسد عليهم ما يرومون إصلاحه .

فما الظن بهذه الشريعة الكاملة التي هي في أعلى درجات الحكمة والمصلحة والكمال ؟! ومن تأمل مصادرها ومواردها علم أن الله تعالى ورسوله سد الذرائع المفضية إلى المحارم بأن حرمها ونهى عنها " [1].

المسائل التي بناها الإمام مالك على قاعدة سد الذرائع :

١ – ذهب الإمام مالك إلى كراهية نكاح نساء أهل الكتاب ونساء أهل الحرب خاصة[2] لئلا يبقى ولده في أهل الشرك فيتنصر ، ولأن الكتابية تأكل الخنزير وتشرب الخمر فيتغذى الابن من غذائها ويبنى جسمه من هذا الطعام الفاسد ، فقد نقل ابن القاسم عن مالك في المدونة ٣٠٦/٢ : (قلت : ما قول مالك في نكاح نساء أهل الحرب ؟ قال : بلغني عن مالك أنه كرهه ، وقال يضع ولده في أرض الشرك ثم يتنصر أو ينصر فلا يعجبني).

وفي المدونة أيضاً ٣٠٦/٢ : (قلت : أفكان مالك يكره نكاح نساء أهل الذمة ؟ قال :

[1]) انظر : إعلام الموقعين ١٢٩/٢ .

[2]) انظر : سد الذرائع للبرهاني ص٦٠٨ .

قال مالك : أكره نكاح نساء أهل الكتاب - اليهودية والنصرانية - قال : وما أحرمه ، وذلك أنها تأكل الخنزير وتشرب الخمر ويضاجعها ويقبلها وذلك في فيها وتلد منه أولاداً فتغذي ولدها على دينها وتطعمه الحرام وتسقيه الخمر).

وفي المدونة أيضاً ٣٠٠/٢ : (قلت : لو أن نصرانيين في دار الحرب زوجين أسلم الزوج ولم تسلم المرأة ؟ قال : هما على نكاحهما في رأيي إلا أني قد أخبرتك أن مالكاً كره نكاح نساء أهل الحرب للولد ، وهذا كره له أن يطأها بعد الإسلام في دار الحرب خوفاً من أن تلد له ولداً فيكون على دين الأم) .

٢ – وفي المدونة ١٥٦/٢ : (قلت : أرأيت المرأة الثيب التي قد ملكت أمرها إذا خاف الأب عليها الفضيحة من نفسها أو الولي أيكون له أن يضمها إليه وإن أبت أن تنضم إليه ؟ قال : نعم تجبر على ذلك وللولي أو الأب أن يضماها إليهما وهذا رأيي) .

٣ – ورد عن الإمام مالك – كما ذكرنا سابقاً – القول بتحريم نكاح التحليل ونكاح المتعة والنكاح بغير ولي .

ووجه سد الذرائع فيها ما ذكره ابن القيم : " أنه – أي الشارع - أبطل أنواعاً من النكاح الذي يتراضى به الزوجان سداً لذريعة الزنا ؛ فمنها النكاح بلا ولي ؛ فإنه أبطله سداً لذريعة الزنا ؛ فإن الزاني لا يعجز أن يقول للمرأة : " أنكحيني نفسك بعشرة دراهم " ويشهد عليها رجلين من أصحابه أو غيرهم ، فمنعها من ذلك سداً لذريعة الزنا ، ومن هذا تحريم نكاح التحليل الذي لا رغبة للنفس فيه في إمساك المرأة واتخاذها زوجة بل له وطر فيما يقضيه بمنزلة الزاني في الحقيقة وإن اختلفت الصورة ، ومن ذلك تحريم نكاح المتعة الذي يعقد فيه المتمتع على المرأة مدة يقضي وطره منها فيها ؛ فحرم هذه الأنواع كلها سداً لذريعة السفاح ، ولم يبح إلا عقداً مؤبداً يقصد فيه كل من الزوجين المقام مع صاحبه ويكون بإذن الولي وحضور الشاهدين أو ما يقوم مقامهما من الإعلان ؛ فإذا تدبرت حكمة الشريعة وتأملتها حق التأمل

رأيت تحريم هذه الأنواع من باب سد الذرائع ، هي من محاسن الشريعة وكمالها "[1].

[1]) انظر : إعلام الموقعين ٢/١٥١ .

الفرع الثالث
إبطال الحيل

تعريف الحيل لغة :

الحيل جمع حيلة وهي الحذق وجودة النظر ، والقدرة على التصرف وهو تقليب الفكر حتى يهتدي إلى المقصود .

ومن معانيها : المكر والخديعة ، ولذا تطلق على الفعل الذي يقصد به فاعله خلاف ما يقتضيه ظاهره [١] .

وفي الاصطلاح :

يطلق بعض الفقهاء الحيلة على ما يخرج من المضائق ، بوجه شرعي ، لتكون مخلصاً شرعياً لمن ابتلي بحادثة دينية .

ولكون المخلص من ذلك لا يدرك إلا بالحذق وجودة النظر أطلق عليه لفظ الحيلة[٢].

وعرفها الشاطبي بأنها : " تقديم عمل ظاهر الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر"[٣] .

ونستنتج من التعريفين السابقين أن للعلماء اتجاهين في تعريف الحيل :

الاتجاه الأول : يطلق الحيل ويريد بها الحيل الجائزة وهي التصرفات التي تكون طريقاً للتخلص من الحرام أو الوصول للحلال[٤] .

---

[١]) انظر : لسان العرب ٤٢١/٣ ، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم للسيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م (٢١٩/٤) ، القاموس المحيط ص١٢٨٠ .

[٢]) انظر : غمز عيون البصائر ٢١٩/٤ ، إعلام الموقعين ٢٢٢/٢ – ٢٢٣ .

[٣]) انظر : الموافقات ص٧٧٥ .

[٤]) وعلى هذا فقهاء الحنفية ، ومنه ما ذكره ابن نجيم في الأشباه والنظائر الفن الخامس الحيل . انظر : الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان للشيخ العلامة زين العابدين ابن نجيم ،=

الاتجاه الثاني : اتجه إلى إطلاق الحيل على الحيل الممنوعة التي تؤدي إلى هدم أصل شرعي أو مناقضة مصلحة مشروعة .

إلا أنه جرى عُرف الفقهاء على إطلاق الحيل على الحيل الممنـــوعة ، فقد ذكـــر ابن تيمية أن الحيلة إذا أطلقت قصد بها في عُرف الفقهاء : " الحيل التي يستحل بها المحارم كحيل اليهود " [1] ، ولهذا فقد لجأ بعض الفقهاء إلى إطلاق مصطلح " المخارج " [2] على الحيل التي تؤدي إلى تحقيق ما هو مشروع ، حتى لا يلتبس مع الاصطلاح الخاص بالحيل الممنوعة .

أقسام الحيل :

تنقسم الحيل إلى قسمين :

القسم الأول : الحيل الممنوعة :

وهي ما أدى إلى هدم أصل من الأصول التي اعتبرها الشارع ، أو يناقض مصلحة من المصالح التي راعاها[3] ، سواء أكانت الوسيلة إلى ذلك مشروعة أم غير مشروعة .

وضابط هذا القسم : أن يقصد بها استحلال محرم ، و إسقاط واجب ، أو إبطال حق ، أو إحقاق باطل ونحو ذلك .

وهذا القسم على وجوه أربعة :

= تحقيق عبد الكريم الفضلي ، المكتبة العصرية – صيدا – بيروت ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م (ص٤٤٣) .

[1]) انظر : الفتاوى الكبرى ١٠٦/٦ .

[2]) ومن هؤلاء الفقهاء الإمام محمد بن الحسن له كتاب " المخارج من الحيل " . انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٤٤٣ .

[3]) انظر : الموافقات ص ٤٣٩ .

الوجه الأول : الاحتيال لحل ما هو محرّم ، كالحيل الربوية مثل بيع العينة ، وصورته : أن يأخذ العميل من التاجر سلعة بثمن معين ديناً إلى أجل ثم يبيعها على البائع بقيمة أقل من قيمة شرائها نقداً ، فهذه الصفقة ربا وإنما جعلت السلعة بين البيعتين حيلة لتجويزها .

الوجه الثاني : الاحتيال لحل ما انعقد سبب تحريمه وهو صائر إلى التحريم ، ولا بد، كما إذا علّق الطلاق بشرط محقق ، تعليقاً يقع به ، ثم أراد منع وقوع الطلاق ، عند الشرط ، فخالعها خلع الحيلة حتى بانت ، ثم تزوجها بعد ذلك وهذا على رأي من يرى الخلع فسخاً لا يقع به طلاق .

الوجه الثالث : الاحتيال على إسقاط ما هو واجب في الحال كأن يتحيل لإسقاط الصلاة بعد دخول وقتها بشرب خمر أو ما يُذهب العقل .

الوجه الرابع : الاحتيال لإسقاط ما انعقد سبب وجوبه ، ولم يجب ، لكنه صائر إلى الوجوب ، كالاحتيال على إسقاط الزكاة ، قبيل الحول ، بتمليكه ماله لبعض أهله ، ثم استرجاعه بعد ذلك[1] .

يقول ابن تيمية (رحمه الله) : " إنك إذا تأملت عامة الحيل وجدتها رفعاً للتحريم أو الوجوب مع قيام المعنى المقتضي للوجوب أو التحريم فتصير حراماً من وجهين:

من جهة أن فيها فعل المحرم وترك الواجب .

ومن جهة أنها مع ذلك تدليس وخداع وخلابة ومكر ونفاق واعتقاد فاسد وهذا الوجه أعظمها إثماً فإن الأول بمنزلة سائر العصاة وأما الثاني فبمنزلة البدع والنفاق" [2].

القسم الثاني : الحيل الجائزة :

وهي ما لا يؤدي إلى هدم أصلٍ شرعي ، ولا ينـــاقض مصلـــحة شـــهد الشرع

---

[1]) انظر : سد الذرائع للبرهاني ص٨٦ – ٨٩ بتصرف .

[2]) انظر : الفتاوى الكبرى لابن تيمية ١٦٨/٦ .

لاعتبارها[1] .

وضابط هذا القسم : أن يقصد به إحياء حق أو دفع ظلم ، أو فعل واجب ، أو تـــرك محرم ، أو إحقاق حق ، أو إبطال باطل ،ونحو ذلك ،مما يحقق مقصـــود الشـــارع الحكيم ، فهذا جائز ، متى كان الطريق إلى ذلك سائغاً مأذوناً فيه شرعاً.

ومن حيل التخلص من الظلم : عن أبي هريرة قال جـــاء رجـــل إلى النبي r يشكو جاره فقال اذهب فاصبر فأتاه مرتين أو ثلاثاً فقال اذهب فاطرح متاعك في الطريق فطرح متاعه في الطريق فجعل الناس يسألونه فيخبرهم خبره فجعل الناس يلعنونه فعل الله به وفعل وفعل فجاء إليه جاره فقال له ارجع لا ترى مني شيئاً تكرهه " [2].

وقد قسم ابن القيم هذا القسم إلى ثلاثة أقسام :

قال (رحمه الله) : "**وحيل هذا الباب ثلاثة أنواع** : حيلة على دفع الظلم والمكر حتى لا يقع ، وحيلة على رفعه بعد وقوعه ، وحيلة على مقابلته بمثله حيث لا يمكن رفعه؛ فالنوعان الأولان جائزان ، وفي الثالث تفصيل ، فلا يمكن القول بجوازه على الإطلاق ، ولا بالمنع منه على الإطلاق ، بل إن كان المتحيل به حراماً لحق الله لم يجز مقابلته بمثله ، كما لو جرعه الخمر أو زنى بحرمته ، وإن كان حراماً ؛ لكونه ظلماً له في ماله ، وقدر على ظلمه بمثل ذلك فهي مسألة الظفر ، وقد توسع فيها قوم حتى أفرطوا وجوزوا قلع الباب ، ونقب الحائط وخرق السقف ، ونحو ذلك ؛ لمقابلته بأخذ نظير ماله ، ومنعها قوم بالكلية ، وقالوا : لو كان عنده وديعة أو له عليه دين لم يجز له أن يستوفي منه قدر حقه إلا بإعلامه به ، وتوسط آخرون وقالوا : إن كان سبب الحق ظاهراً كالزوجية والأبوة والبنوة وملك اليمين الموجب للإنفاق فله أن يأخذ قدر حقه من غير إعلامه ، وإن لم يكن ظاهراً كالقرض وثمن المبيع ، ونحو

---

[1]) انظر : الموافقات ص٤٣٩ .

[2]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب الأدب باب في حق الجوار رقم الحديث ٥١٥٣ ، وحسنه الألباني في صحيح أبي داود رقم ٥١٥٣.

ذلك لم يكن له الأخذ إلا بإعلامه ، وهذا أعدل الأقوال في المسألة ، وعليه تدل السنة دلالة صريحة ؛ والقائلون به أسعد بها ، وبالله التوفيق "[١].

وبناءً على تقسيم الحيل السابق إلى ممنوعة وجائزة يتضح :

أن القسم الأول وهو الحيل الممنوعة مناقض لسد الذرائع ، مناقضة تامة ، فعلى حين يسعى المجتهد في إعمال سد الذرائع إلى حسم وسائل الفساد بمنع الجائز إذا كان وسيلة إلى محرم ، إذا بالمتحيّل يتخذ الوسائل الممكنة للوصول إلى المحرم .

يقول ابن القيم (رحمه الله) : " وتجويز الحيل يناقض سد الذرائع مناقضة ظاهرة ؛ فإن الشارع يسد الطريق إلى المفاسد بكل ممكن ، والمحتال يفتح الطريق إليها بحيله، فأين من يمنع من الجائز خشية الوقوع في المحرم إلى من يعمل الحيلة في التوصل إليه ؟ " [٢] .

ويقول ابن تيمية (رحمه الله تعالى) : " واعلم أن تجويز الحيل يناقض سد الذرائع مناقضة ظاهرة ، فإن الشارع سد الطريق إلى ذلك المحرم بكل طريق ، والمحتال يريد أن يتوسل إليه ، ولهذا لما اعتبر الشارع في البيع والصرف والنكاح وغيرها شروطاً سد ببعضها التذرع إلى الزنا والربا وكمل بها مقصود العقود لم يمكن المحتال الخروج عنها في الظاهر ، فإذا أراد الاحتيال ببعض هذه العقود على ما منع الشارع منه أتى بها مع حيلة أخرى توصله بزعمه إلى نفس ذلك الشيء الذي سد الشارع ذريعته فلا يبقى لتلك الشروط التي تأتي بها فائدة ولا حقيقة ، بل يبقى بمنزلة العبث واللعب وتطويل الطريق إلى المقصود من غير فائدة "[٣].

وأما القسم الثاني وهو الحيل الجائزة فهو في الواقع تطبيق لوجه من وجوه سد

---

[١]) انظر : إعلام الموقعين ٢/٣٧٥ .

[٢]) انظر : إعلام الموقعين ٢/١٥٤ ـ ١٥٥ .

[٣]) انظر : الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦/١٨١ .

الذرائع بالمعنى العام ، لأن الذي يفوت حقه بوجه من الوجوه أو يخاف ضرراً واقعاً أو متوقعاً في النفس أو الأهل أو المال فإن له الحق في أن يدفع عن نفسه وأهله وماله الضرر بالوسائل المشروعة ، فإن تعذّر ذلك واضطر إلى وسائل غير مشروعة ، فعليه بالموازنة بين مفسدة الوسيلة ومفسدة الضرر النازل ، ويدفع أكبرهما بأصغرهما .

إذا تقرر ما سبق فإننا سنضرب صفحاً عن ذكر الخلاف بين العلماء في مسألة إبطال الحيل ومناقشاتهم فيها ، ويمكننا القول بأن القسم الأول يجب إبطاله ومنعه بالاتفاق ويحمل عليه قول القائلين بإبطال الحيل ، كما أن القسم الثاني جائز بالاتفاق من حيث الأصل ، ويحمل عليه قول القائلين بجواز الحيل ، وإنما يختلفون في التطبيق ، وهذا لا يؤثر على أصل القول بإبطال الحيل الممنوعة ويبقى النظر في المسألة المعينة وما يحتف بها من قرائن وملابسات ، كما يؤثر في ذلك اختلافهم في قاعدة صيغ العقود هل المعتبر ألفاظها ومبانيها أم مقاصدها ومعانيها.

أدلة إبطال الحيل :

ذكر العلماء على إبطال الحيل أدلة كثيرة نذكر منها :

١ – ما ذكره الشاطبي من أن استقراء الشريعة يدل على ذلك ، فقال : " الحيل في الدين بالمعنى المذكور غير مشروعة في الجملة ، والدليل على ذلك ما لا ينحصر من الكتاب والسنة ، لكن في خصوصات يفهم من مجموعها منعها والنهي عنها على القطع .."[١]

وذكر أمثلة منها :

أ) قوله تعالى في أصحــــــاب الجنة : (إِنَّا بَلَوْنَاهُمْ كَمَا بَلَوْنَا أَصْحَابَ الْجَنَّةِ إِذْ أَقْسَمُوا لَيَصْرِمُنَّهَا

[١]) انظر : الموافقات ص٤٣٥ .

مُصْبِحِينَ) ، إلى قوله تعالى : (فَأَصْبَحَتْ كَالصَّرِيمِ)[القلم : ١٧ – ٢٠] . لما احتالوا على المساكين بأن قصدوا الصِّرام في غير وقت إتيانهم عذبهم الله بإهلاك أموالهم .

ب) قوله r : (لا يجمع بين مفترق ولا يفرّق بين مجتمع خشية الصدقة)[1] .

فهذا نهي عن الاحتيال لإسقاط الواجب أو تقليله [2].

٢ – إجماع الصحابة على إبطال الحيل في وقائع متعددة، ولا يحفظ عن أحد منهم الإنكار ، ولا إباحة الحيل ، مع تطاول الزمان ، وانتفاء موانع الإنكار، فمن ذلك أفتى بعضهم ببطلان نكاح التحليل ، وأنه لا يحل المرأة لزوجها ، ونهى جماعة منهم عن قبول هدية المقترض ، وعن العينة ، وورث جماعة منهم المبتوتة في مرض الموت .. وغيرها[3] .

وقال الشاطبي في إنكار الحيل : " وعليه عامة الأمة من الصحابة والتابعين " [4].

٣ – ولأن في تجويز الحيل إبطالاً لحكمة الشارع ومناقضة لمقاصده ، يقول ابن تيمية رحمه الله في سياق ذكر الوجه الثالث والعشرين من وجوه إبطال الحيل : "فكل موضع ظهرت للمكلفين حكمته أو غابت عنهم لا يشك مستبصر أن الاحتيال يبطل تلك الحكمة التي قصدها الشارع فيكون المحتال مناقضاً للشارع مخادعاً في الحقيقة لله ورسوله وكلما كان المرء أفقه في الدين وأبصر بمحاسنه كان فراره عن الحيل أشد ، واعتبر هذا بسياسة الملوك بل بسياسة الرجل أهل بيته فإنه لو عارضه بعض الأذكياء المحتالين في أوامره ونواهيه بإقامة صورها دون حقائقها لعلم أنه ساع في

---

[1]) أخرجه أبو داو في السنن كتاب الزكاة باب في زكاة السائمة رقم ١٥٨٠ ، وحسنه الألباني في صحيح أبي داود رقم ١٥٨٠ .

[2]) انظر : الموافقات ص ٤٣٥ – ٤٣٧ .

[3]) انظر : إعلام الموقعين ١٦٦/٢ .

[4]) انظر : الموافقات ص ٤٣٧ .

فساد أوامره " [1].

٤ – ولأننا لو فتحنا باب الحيل ، وقلنا بجوازها ، فإننا نفتح بذلك باب الانطلاق من قيود الشريعة ، والتحلل من التكاليف ، ولظهرت الأحكام الشرعية بمظهر الرسوم الشكلية التي لا تحقق للناس مصالحهم ولأصبحت الشريعة مطية للأهواء والرغبات[2].

العلاقة بين الحيل وسد الذرائع :

من خلال ما سبق ذكره من الكلام على قاعدتي سد الذرائع وإبطال الحيل يتضح أن مؤداهما واحد في الجملة، والمقصد منهما متفق وهو منع ما يؤدي إلى مناقضة مقصود الشارع والتعدي على حدود الله ، إلا أن بينهما فرقاً يتضح في أن الحيل يلازمها القصد للتخلص من التكاليف الشرعية ،ومناقضة مقاصد الشرع ، بخلاف الأمر في الذرائع فقد لا يتوفر القصد للمخالفة[3] .

موقف الإمام مالك من الحيل :

ذكرنا سابقاً أن الإمام مالكاً كان يأخذ بمبدأ سد الذرائع ويكثر منه في استنباطه الفقهي ، وهذا يعني بداهة إبطاله للحيل ومنعها .

ومما ورد عن مالك في إبطاله للحيلة التي يتوصل بها إلى ممنوع ، أو ظلم ، ما ورد في المدونة ٢٥٢/٢ : (قال ابن نافع وسئل مالك عن الرجل يزوج عبده أمته ثم يهبها له ليفسخ نكاحه ، قال : لا يجوز ذلك له ، فإن تبين أنه صنع ذلك لينزعها منه وليحلها

[1]) انظر : الفتاوى الكبرى لابن تيمية ١٧١/٦ .

[2]) انظر : سد الذرائع للبرهاني ص٨٧ ، قواعد الوسائل لمخدوم ص٤٨١ .

[3]) انظر : قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي للدكتور محمود حامد عثمان دار الحديث - القاهرة ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م ، (ص٩٢) .

بذلك لنفسه أو لغير زوجها أو ليحرمها بذلك على زوجها ، فلا أرى ذلك له جائزاً ولا أرى أن يحرمها ذلك على زوجها ولا تنزع منه) .

كما ورد عن الإمام مالك تجويزه للحيلة التي توصل إلى مقصود شرعي ، من ذلك ما ورد في المدونة ٢٠٣/٢ : (قلت : أرأيت العبد المأذون له في التجارة أو المحجور عليه إذا كانت له أمة فزوجها سيدها من عبده ذلك والعبد هو سيد الأمة ، أيجوز هذا التزويج في قول مالك ؟ قال : وجه الشأن أن ينتزعها منه ثم يزوجها إياه بصداق) . فقد بين الإمام مالك المخرج والحيلة الشرعية لتصحيح الوضع ليكون موافقاً للمقصود الشرعي .

المطلب السادس
الاستصحاب

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف الاستصحاب .

الفرع الثاني : حجية الاستصحاب .

الفرع الثالث : المسائل التي بناها الإمام مالك على الاستصحاب .

الفرع الأول
تعريف الاستصحاب

تعريف الاستصحاب لغة :

الاستصحاب استفعال من الصحبة ، وهي الملازمة ، والاستصحاب طلب الصحبة ، وكل شيء لازم شيئاً فقد استصحبه[1] .

وفي الاصطلاح :

عرفه الآسنوي بأنه : " عبارة عن الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني ، بناء على ثبوته في الزمان الأول ، لفقدان ما يصلح للتغيير "[2] .

وعرفه ابن القيم بأنه : " استدامة إثبات ما كان ثابتاً أو نفي ما كان منفياً "[3].

والتعريفان متقاربان ويدلان على الحكم باستمرار ما ثبت وجوده حتى يدل الدليل على ذهابه ، والحكم باستمرار عدم مالم يثبت وجوده حتى يقوم الدليل على وجوده[4].

---

[1]) انظر : لسان العرب ٢٨٦/٧ ، القاموس المحيط ص ١٣٤ ، مقاييس اللغة ٢٦١/٣ .

[2]) انظر : نهاية السول ٣٥٨/٤ .

[3]) انظر : إعلام الموقعين ٣١٩/١ .

[4]) انظر : كشف الأسرار ٦٦٢/٣ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص١٨٧ .

الفرع الثاني
حجية الاستصحاب

يذكر العلماء للاستصحاب عدة أنواع ولتحرير محل النزاع يحسن ذكرها لمعرفة حجية كل نوع :

النوع الأول : استصحاب دليل الشرع كاستصحاب العموم إلى أن يرد دليل التخصيص ، واستصحاب النص حتى يرد النسخ .

فهذا النوع متفق على صحة العمل به ، إذ الأصل عموم النص وبقاء العمل به ، حتى يدل الدليل على خلافه ، ولكن وقع نزاع في تسمية ذلك استصحاباً [1].

النوع الثاني : استصحاب الوصف المثبت للحكم الشرعي حتى يثبت خلافه كاستصحاب حكم الطهارة ، وحكم الحدث ، واستصحاب بقاء النكاح وبقاء الملك وشغْل الذمة بما تُشغل به حتى يثبت خلاف ذلك [2].

وهذا النوع ذكر ابن القيم بأنه حجه وليس محل نزاع بين الفقهاء ، وإنما تنازعوا في بعض أحكامه لتجاذب المسألة أصلين متعارضين[3] .

النوع الثالث : استصحاب البراءة الأصلية ، و العدم الأصلي وهو نفي ما نفاه العقل ولم يثبته الشرع كوجوب صوم رجب .

---

[1]) انظر : روضة الناظر ٣٩١/١ ، البحر المحيط ٢١/٦ ، شرح الكوكب المنير ٤٠٤/٤ ، حاشية العطار على جمع الجوامع للعلامة حسن العطار ، دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان (٣٨٨/٢)، كشف الأسرار ٦٦٢/٣ .

[2]) انظر : روضة الناظر ٣٩٢/١ ، إعلام الموقعين ٣١٩/١ ، البحر المحيط ٢٠/٦ ، حاشية العطّار على شرح الجلال ٣٨٨/٢ ، كشف الأسرار ٦٦٢/٣ .

[3]) انظر : إعلام الموقعين ٣٢٠/١ .

وهذا النوع ذهب أكثر المتأخرين من الحنفية إلى أنه حجـــة في الدفع لا في الإثبات، فلا يصلح حجة لبقاء الأمر على ما كـان ، بحيث تترتب آثار جديدة على اعتباره ، بل يدفع به دعوى تغيير الحال التي كانت ثابتة[1] .

ويمثلون لذلك بالمفقود فيستدل بالاستصحاب في حق نفسه بحيث يعتبر حياً فلا توزع تركته ، حتى يعلم موته أو يمضي زمن التعمير ، ولا يستدل به في حق غيره ونعتبره ميتاً ، فإذا مات من يرثه فلا يحتفظ له بنصيب ، ولا يعتد به في توزيع التركة على ورثة المتوفى .

وذهب الأكثرون من أصحاب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم إلى أنه يصلح حجة لإبقاء الأمر على ما كان عليه ، قالوا : لأنه إذا غلب على الظن انتفاء الناقل غلب على الظن بقاء الأمر على ما كان عليه[2] .

النوع الرابع : استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع .

مثال ذلك : المتيمم إذا رأى الماء بعد الشروع في الصلاة ، فالإجماع منعقد على صحة شروعه بالصـلاة وأن صـــلاته صحيـــــحة لو انتهت قبـل رؤيـــة الماء ، فيستصحب حكم الصحة المجمع عليه حال عدم رؤية الماء إلى ما بعد الرؤية المتنازع فيه [3].

وهذا النوع محل نزاع بين الأصوليين ، والخلاف فيه أشد من سابقه .

هذا مجمل ما ذكره الأصوليون في حجيـة الاستصحاب وفق أنواعه ، والذي يبدو أن

---

[1]) انظر : كشف الأسرار ٦٦٢/٣ ، أصول السرخسي للإمام الفقيه الأصولي أبى بكر محمد بن أحمد بن أبى سهل السرخسي ، دار الكتاب العلمية - بيروت - لبنان ط١ : ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م ١٤٧/٢ ، ٢٢٥ ، حاشية العطار ٣٨٨/٢ – ٣٨٩ ، إعلام الموقعين ٣١٩/١ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص١٨٩ ، ٢٢١.

[2]) انظر : إعلام الموقعين ٣١٩/١ .

[3]) انظر : إعلام الموقعين ٣٢١/١ ، البحر المحيط ٢١/٦ - ٢٢ ، روضة الناظر ٣٩٢/١ .

جميع المذاهب تأخذ بهذا الأصل من حيث الجنس وإن اختلفوا في مقدار الأخذ تبعاً لمقدار الأدلة التي توسعوا فيها [١] .

موقف الإمام مالك من الاستصحاب :

يعد الاستصحاب من الأصول التي بنى الإمام مالك عليها فقهه ، وإن كان الرجوع إليه قليلاً لأنه آخر مدار الفتوى ، إذ لا يلجأ إليه إلا عند انتفاء جميع الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس وغير ذلك من الأدلة المعتبرة[٢] ؛ ولذا يوصف بأنه أضعف الأدلة ، كما قال ابن تيمية : " فالاستصحاب في كثير من المواضع أضعف الأدلة "[٣] .

---

[١]) انظر : ابن حنبل (حياته عصره – آراؤه وفقهه) للإمام محمد أبي زهرة ، دار الفكر العربي – القاهرة (ص٢٦١) .

[٢]) انظر : إعلام الموقعين ٣٢٢/١ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٢١٨ .

[٣]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ١١٢/١٣ .

الفرع الثالث
المسائل التي بناها الإمام مالك على الاستصحاب

من المسائل التي بناها الإمام على الاستصحاب :

١ – سئل ابن القاسم عن مسألة فقال بعد ذكره لها : " لم أسمع من مالك فيه شيئاً إلا أن مالكاً قال لي في الرضاع في شهادة المرأة الواحدة إن ذلك لا يجوز ولا يقطع شيئاً إلا أن يكون قد فشا وعرف " . المدونة ٢٤٧/٢ .

ففي المسألة السابقة أفتى مالك ببقاء النكاح ثابتاً ولا يقطعه شهادة امرأة واحدة ، حتى يحصل ما يصلح به تغيير الحكم وهو فشو الأمر ومعرفته .

٢ – ورد في المدونة ٢٢٨/٢ – ٢٢٩ : " قلت : فإن كانت تزوجته على عروض بأعيانها فلم تقبضها من الزوج حتى ضاعت عند الزوج ؟

قال : المصيبة من الزوج .

قلت : وهو قول مالك ؟ قال : هذا رأيي ؛ لأن مالكاً قال ذلك في البيوع إلا أن يعلم هلاك بين فيكون من المرأة ".

فهذا ابن القاسم حكم بالضمان على الزوج بناء على استصحاب الحال لأن الصداق في يده وقال ذلك بناء على قول مالك في البيوع .

المطلب السابع
العرف

ويشتمل على خمسة فروع :

الفرع الأول : تعريف العرف .

الفرع الثاني : أقسام العرف .

الفرع الثالث : حجية العرف .

الفرع الرابع : شروط اعتبار العرف.

الفرع الخامس : مجالات العمل بالعرف .

الفرع الأول
تعريف العرف

تعريف العرف لغة :

تدل مادة العرف اللغوية على معنيين :

الأول : تتابع الشيء متصلاً بعضه ببعض ، ومنه عُرف الفرس لتتابع الشعر عليه.

الثاني : سكون النفس ، ومنه المعرفة والعرفان ، ومنه المعروف وهو كلُّ ما تَعْرفه النفس من الخيْر وتَطمئنّ إليه ، ويطلق بمعنى العلو والارتفاع كقولهم عُرف الجبل أي ظهره وأعاليه[١] .

وفي الاصطلاح :

عرفه بعضهم بأنه : ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول[٢] .

وقريب منه ماجاء في التعريفات بأنه : ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول،وتلقته الطبائع بالقبول [٣].

وفي الأشباه والنظائر لابن نجيم[٤] : العادة عبارة عمّا يستــقر في النفوس من الأمور

---

[١]) انظر : مقاييس اللغة ٢٢٩/٤ ، لسان العرب ١٥٣/٩ ، القاموس المحيط ص١٠٨١ .

[٢]) هذا التعريف نقله د. السيد صالح عوض عن صاحب المستصفى عبد الله بن أحمد النسفي الحنفي، انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي للدكتور السيد صالح عوض ، دار الكتاب الجامعي – القاهرة ، (ص٥٠) .

[٣]) انظر : التعريفات للشريف علي بن محمد الجرجاني ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م للجرجاني ، (ص١٤٩) .

[٤]) زين بن إبراهيم بن محمد بن محمد المشهور بابن نُجيم وهو اسم لبعض أجداده.كان إماماً، عالماً عاملاً، مؤلفاً مُصنفاً، له من المصنفات : الأشباه والنظائر ، والبحر الرائق بشرح كنز=

المتكررة المقبولة عن الطباع السليمة [1].

وعرفه الدكتور وهبة الزحيلي[2] بأنه : ما اعتاده الناس وساروا عليه من كل فعل شاع بينهم أو لفظ تعارفوا إطلاقه على معنى خاص لا تألفه اللغة ولا يتبادر غيره عند سماعه [3].

وعرفه الشيخ مصطفى الزرقاء[4] بأنه : عادة جمهور قوم في قول أو فعل [5].

= الدقائق ، توفي سنة ٩٧٠ هـ .انظر : الطبقات السنية في تراجم الحنفية تقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي المصري الحنفي ، تحقيق عبد الفتاح الحلو ، دار الرفاعي للنشر والطباعة والتوزيع ، الرياض ط١ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م (٢٧٥/٣) ، معجم المؤلفين ١٩٢/٤ .

[1]) ذكر ابن نجيم تعريف العادة ولم يتعرض لتعريف العرف ، وهذا بناءً على أن العادة والعرف مترادفان ومعناهما واحد فهو يعبر بأحدهما عن الآخر . انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١١٥ – ١١٦ .

[2]) وهبة الزحيلي فقيه سوري ولد في دمشق سنة ١٩٣٢م ، حصل على شهادة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية عام ١٩٦٣م بمرتبة الشرف الأولى ، عين مدرساً في جامعة دمشق ، ثم أستاذاً مساعداً ، ثم أستاذاً ، أعير إلى عدة جامعات ، وكان عضواً في أكثر من مجمع للبحوث ، له من المؤلفات : الفقه الإسلامي وأدلته ، أصول الفقه الإسلامي ، وغيرهما ، (معاصر) .

انظر : موقع الدكتور وهبة الزحيلي http://www.zuhayli.com

[3]) انظر : أصول الفقه الإسلامي للزحيلي ٢ /٨٢٨

[4]) الشيخ مصطفي بن أحمد الزرقاء ولد في حلب سنة ١٩٠٧م ، من كبار علماء سوريا جمع بين العلوم الشرعية ، والعلوم الكونية ، حصل الشيخ مصطفى الزرقاء على جائزة الملك فيصل العالمية للدراسات الإسلامية عام ١٤٠٤هـ تقديراً لإسهاماته المميّزة في مجال الدراسات الفقهية، شارك في تأسيس وتطوير مناهج عدد من الجامعات، وشارك في كثير من المؤتمرات، توفي يوم السبت ١٩ربيع الأول ١٤٢٠هـ الموافق ٣ يوليو ١٩٩٩م . انظر : علماء ومفكرون عرفتهم الأستاذ محمد المجذوب ، دار الشواف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط٤ : ١٩٩٢م ،(٣٤٣/٢)، موقع مجلة الوعي الإسلامي الكويتية العدد ٥٢٥، بتأريخ ٢٠٠٩/٦/١١م http://alwaei.com/index.php

[5]) انظر : المدخل الفقهي العام ١ / ١٤١ ، ٨٧٢/٢ .

وعرفه الدكتور محمد فتحي الدريني[1] بأنه : ما يغلب على الناس من قول أو فعل أوترك ، وفسر الغالب هنا بأنه ما يشيع ويتكرر في معظم الأحوال ، وذلك دليل فعليته [2].

ولم يخل تعريف من اعتراض ، إلا أن من أقربها التعريف الأول أو الثاني وإن كان يؤخذ عليهما عدم إدخال العرف الفاسد ، وهذا لا يضر لأن البحث في حجية العرف إنما هو في العرف المعتبر .

الفرق بين العرف والعادة :

للتفرقة بين العرف والعادة ثلاثة اتجاهات :

الاتجاه الأول : يرى أنهما مترادفان ويفيدان معنى واحداً [3].

الاتجاه الثاني : يجعل العادة خاصة بالعرف العملي ، والعرف شاملاً للعملي و القولي، وعليه فإن العرف أعم من العادة [4].

الاتجاه الثالث : ذهب إليه كثير من الفقهاء المتقدمين والمتأخرين وهو أن العادة أعم من العرف مطلقاً حيث تطلق كلمة العرف على العادة الجماعية فحسب .

---

[1]) الأستاذ الدكتور محمد فتحي الدريني ، حصل على درجة الدكتوراه من كلية الشريعة والقانون – جامعة الأزهر – سنة ١٩٦٥م ، عمل عميداً لكلية الشريعة – جامعة دمشق – سابقاً ، وأستاذ الفقه الإسلامي المقارن ، وأصول الفقه بكلية الشريعة – قسم الدكتوراه – الجامعة الأردنية حالياً . (معاصر) ، انظر : المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي للدكتور الدريني ، مؤسسة الرسالة ط٣ : ١٤١٨ هـ ، ١٩٩٧ م ، (ص٥٦٩).

[2]) انظر : المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي للدكتور محمد فتحي الدريني ، ص٤٥٢ .

[3]) انظر : رسائل ابن عابدين (نشر العرف) للإمام السيد محمد أمين أفندي الشهير بابن عابدين، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، (١١٢/٢ ، ١١٣) ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١١٥ ، مصادر التشريع فيما لا نص فيه لعبد الوهاب خلاف ص١٤٥ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٢٤٣.

[4]) انظر : تيسير التحرير ٣١٧/١ .

وأما العادة فتطلق على العادة الفردية وعلى العادة الجماعية ، فكل عرف عادة ، وليس كل عادة عرف.

ومن وجه آخر أن العادة قد تنشأ من جهة العقول ، وقد تنشأ من جهة المؤثرات الطبيعية ، وأما العرف فإنما ينشأ من جهة العقول[1] .

والظاهر أن الاتجاه الثالث هو الأنسب ، ويدل عليه واقع التطبيق ، فإن هناك من الأمور المتكررة بصورة فردية ما يصعب معه إطلاق مصطلح العرف عليها وإنما يطلق عليها مصطلح " العادة " ، وذلك مثل عادة المرأة في حيضها .

ولعل هذا هو السبب في اختيار كلمة العادة في القاعدة المشهورة " العادة محكمة"[2] وفي كثير من استعمالات الفقهاء لشمولها العادة الجماعية والفردية ، وكلاهما يعمل به من حيث الجملة[3] .

---

[1]) انظر : المدخل الفقهي العام ٨٧١/٢ ، ٨٧٣ – ٨٧٤ ، أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٦٢ ، أصول التشريع الإسلامي للأستاذ علي حسب الله ، دار المعارف بمصر ط٤: ١٣٩١هـ - ١٩٧١ م (ص٣١١).

[2]) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٢١ .

[3]) انظر : مذكرة القواعد الفقهية للدكتور عبد الرحمن العبد اللطيف ص٦ .

الفرع الثاني
أقسام العرف

للعلماء في تقسيم العرف عدة اعتبارات نذكر منها :

أولاً : أقسام العرف باعتبار موضوعه أو سببه ، ينقسم إلى قسمين :

الأول : العرف القولي : وهو إطلاق لفظ على معنى غير معناه الأصلي ويستعمله الناس في هذا المعنى حتى يصير هو المتبادر إلى الذهن من ذلك اللفظ عند سماعه من غير قرينة ، ولا علاقة عقلية.

وهو الذي يسمى " الحقيقة العرفية "[1] .

ويشمل هذا اللفظ المفرد والمركب ، فمثال المفرد إطلاق الولد على الذكر دون الأنثى، وإطلاق الدابة على الحمار ، مع أن الولد في الأصل موضوع للذكر والأنثى، والدابة موضوعة لكل ما يدب على الأرض .

ومثال التركيب : قول القائل : " والله لا أضع قدمي في دار فلان " فإنه في العرف يُطلق على عدم الدخول مطلقاً [2].

الثاني : العرف العملي : وهو ما يجري عليه الناس ويتعارفونه في معاملاتهم وتصرفاتهم مثل بيع المعاطاة فإنه فعل لا قول فيه وقد جرى عرف الناس قديماً وحديثاً على اعتباره .

ومثل دخول المرافق الحكومية في أوقات الدوام الرسمي دون إذن بناء على العرف

---

[1]) انظر : الفروق للإمام أحمد بن إدريس الصنهاجي المشهور بالقرافي ، تحقيق د. عبد الحميد هنداوي ، المكتبة العصرية – بيروت ، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣م ، (١٩٣/١) ، روضة الناظر ٩/٢ ، المدخل الفقهي العام ٨٧٥/٢ ، أصول التشريع الإسلامي ص٣١١ ، أثر العرف في التشريع الإسلامي ص١٢١.

[2]) انظر : رسائل ابن عابدين (نشر العرف) ١١٢/٢ – ١١٣ ، مذكرة القواعد الفقهية ص٨ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٢٤٦ ، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي ص٤٥٢ الحاشية (١).

العملي القاضي بالإذن بالدخول[1] .

ثانياً : أقسام العرف باعتبار عمومه أو خصوصه، ينقسم إلى قسمين :

الأول : عرف عام : وهو ما تعارفه عامة الناس في جمع البلاد أو أكثرها .

مثل الاستصناع في كثير من الحاجات واللوازم فإن الناس قد احتاجوا إليه ودرجوا عليه من قديم الزمان و لا يخلو من التعامل به مكان .

الثاني : عرف خاص : وهو الذي يكون مخصوصاً ببلد أو مكان دون آخر أو فئة من الناس دون أخرى ، مثل : عرف التجار فيما يعد عيباً ينقص قيمة السلعة.

ومنه الألفاظ الشرعية كألفاظ الصلاة والزكاة والصوم والحج ونحوها .

ومنه أيضاً ما تعارف عليه طائفة معينة من اصطلاحات العلوم وصناعات وحرف وغير ذلك فهذه كلها تفهم بحسب مراد العرف المنسوبة إليه [2].

ثالثاً : أقسام العرف باعتبار حكمه ، ينقسم إلى قسمين :

الأول : العرف الصحيح : وهو ما تعارفه الناس دون أن يخالف نصاً شرعياً ، ويكون حجة يصار إليه إذا استوفى بقية الشروط .

الثاني : العرف الفاسد : وهو ما تعارفه الناس وكان مخالفاً للشرع ، وهذا القسم لا يجوز التصرف به أصلاً لمصادمته للشرع[3] .

---

[1]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص١٢٦ ، أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية ٥٠٩/٢، مذكرة القواعد الفقهية ص٨ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص ٢٤٦ ، المدخل الفقهي العام ٨٧٦/٢ – ٨٧٧ ، أصول التشريع الإسلامي ص٣١١ .

[2]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص١٣١ ، ١٤٠ ، مذكرة القواعد الفقهية ص٨ ، أصول فقه مالك ٥١٦/٢ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٢٤٨ المدخل الفقهي العام ٨٧٨/٢ .

[3]) انظر : أصول التشريع الإسلامي ص٣١٢ ، مذكرة القواعد الفقهية ص٩ ، أثر العرف في التشريع ص١٤٢، القواعد الأصولية عند القاضي عبد الوهاب المالكي البغدادي من خلال كتابه الإشراف على مسائل الخلاف للدكتور محمد المدني الشنتوف، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م (ص٤٠٩)، المناهج الأصولية للدريني ص٤٥٨.

الفرع الثالث
حجية العرف

لا يخفى على كل مطلع في الفقه أن العرف معتبر عند أرباب المذاهب الفقهية ، وأتباعهم ، وقد بنوا عليه كثيراً من المسائل الفقهية ، يدل على ذلك الفروع الفقهية التي بنوها عليه في كثير من الأبواب ، وما جاء عنهم في كتب الأصول والقواعد من الاعتداد به حتى جعلوا منه قاعدة فقهية عبروا عنها بقولهم:" العادة محكمة "[١] .

يقول القرافي : "ينقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلة وسد الذرائع وليس كذلك ، أما العرف فمشترك بين المذاهب ومن استقراها وجدهم يصرحون بذلك فيها "[٢] ،

وقال السيوطي[٣] : " اعلم أن العادة والعرف رُجع إليه في الفقه في مسائل لا تُعدّ كثرة "[٤] .

وقال ابن نجيم الحنفي : " واعلم أن اعتبار العرف والعادة يُرجـــع إليه في الفقه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلاً ، فقالـــــوا في الأصول – في باب ما تترك به

---

[١]) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي في قواعد وفروع الشافعية للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، تحقيق محمد محمد تامر و حافظ عاشور حافظ ، دار السلام – القاهرة ط٢ : ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤ م (ص٢٢١)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١١٥ .

[٢]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٤٤٨ .

[٣]) عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي الشافعي ، ولد في القاهرة سنة ٨٤٩ هـ ونشأ يتيماً فاعتنى به الكمال بن الهمام وحفظ القرآن وعمدة الأحكام ومنهاج النووي وألفية ابن مالك ومنهاج البيضاوي ، كان ذا قدم راسخة في علوم شتى ، له مصنفات كثيرة من أشهرها : الإتقان في علوم القرآن ، والأشباه والنظائر ، وتدريب الراوي ، توفي سنة ٩١١ هـ . انظر : شذرات الذهب في أخبار من ذهب للمؤرخ الفقيه أبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي ، دار المسيرة – لبنان ، ط٢ : ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م (٥١/٨) ، الأعلام للزركلي ٣٠١/٣ .

[٤]) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٢١ .

الحقيقة - : تُترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة " [1].

وإنما يتفاوتون في حدود هذا الاعتبار ومقداره .

هذا وقد استدل العلماء على حجية العرف واعتباره بعدة أدلة منها :

١ – قوله تعالى : (وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ)[البقرة :٢٢٨] .

وقوله تعالى : (وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)[النساء : ١٩] . ونحوها من الآيات .

فقد فسّر بعض المفسرين " المعروف " بالوجه الذي لا ينكر في الشرع وعادات الناس ، قال الشوكاني (رحمه الله) : " فيحسن عشرتها بما هو معروف من عادة الناس أنهم يفعلونه لنسائهم ، وهي كذلك تحسن عشرة زوجها بما هو معروف من عادة النساء أنهنّ يفعلنه؛ لأزواجهنّ من طاعة ، وتزين ، وتحبب ، ونحو ذلك"[2] .

٢ – قوله تعالى : (لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ) [المائدة : ٨٩] .

قيد الله تعالى الإطعام والكسوة بكونه من أوسط ما يطعم الشخص أهله أو يكسوهم ، وفي هذا مراعاة للعرف والعادة الجارية لكل شخص بحسبه ، يقول الشوكاني : " أي أطعموهم من المتوسط مما تعتادون إطعام أهليكم منه " [3].

ويقول ابن تيمية عند هذه الآية : "فأمر الله تعالى بإطعام المساكين من أوسط ما يطعم الناس أهليهم ، وقد تنازع العلماء في ذلك هل ذلك مقدر بالشرع أو كله يرجع فيه إلى

---

[1]) انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١١٥ .

[2]) انظر : فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير للإمام محمد بن علي الشوكاني ، مؤسسة الريان – بيروت ط٣ : ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م ، (٣٠٦/١) .

[3]) انظر : فتح القدير ٩٣/٢ .

العرف وكذلك تنازعوا في النفقة : نفقة الزوجة والراجح في هذا أن يرجع فيه إلى العرف فيطعم كل قوم مما يطعمون أهليهم " [١].

٣ – قوله تعالى : (لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ)[الطلاق : ٧] .

قال ابن العربي : " هذا يفيد أن النفقة ليست مقدرة شرعاً ، وإنما تتقدر عادة بحسب الحالة من المنفق والحالة من المنفق عليه ، فتقدر بالاجتهاد على مجرى العادة "[٢].

٤ – ما جاء عن عائشة (رضي الله عنها) أن هند بنت عتبة[٣] قالت يا رسول الله إن أبا سفيان[٤] رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف[٥] .

وجه الدلالة : أن النبي r أحال هنداً في تقدير النفقة إلى العرف والعادة الجارية بين الناس ، ولم يحد لها قدراً معين فدل على اعتبار عادة الناس وأعرافهم في ذلك، وهذا شأن كل ما لم يقدّره الشرع فإن مردّه إلى العرف ، يقول ابن تيمية : " كل اسم ليس

---

[١]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ١١٤/٢٦ .

[٢]) انظر : أحكام القرآن لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي ، دار الفكر العربي – مصر (١٨٤١/٤) .

[٣]) هند بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس بن عبد مناف، أم معاوية أسلمت عام الفتح بعد إسلام زوجها أبي سفيان بن حرب فأقرهما رسول الله r على نكاحهما وتوفيت في خلافة عمر بن الخطاب انظر : الاستيعاب لابن عبد البر ١٩٢٢/٤ ، الإصابة لابن حجر ١٥٥/٨ .

[٤]) أبو سفيان صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف بن قصي ، أسلم يوم الفتح ، من دهاة العرب ومن أهل الرأي والشرف فيهم، شهد حنيناً، وأعطاه صهره رسول الله r من الغنائم مئة من الإبل، وأربعين أوقية من الدراهم يتألفه بذلك ، توفي سنة ٣١ هـ وقيل غير ذلك . انظر : الاستيعاب ٧١٤/٢ ، الإصابة ٤١٢/٣ ، سير أعلام النبلاء ١٠٥/٢ .

[٥]) أخرجه البخاري في كتاب النفقات باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه رقم ٥٣٦٤ ، وأخرجه مسلم في كتاب الأقضية باب قضية هند ص٧٣٨ رقم ١٧١٤ .

له حد في اللغة ولا في الشرع فالمرجع فيه إلى العرف "[1].

ويقول ابن القيم بعد ذكره هذا الحديث : " أن ما لم يقدره الله ورسوله من الحقوق الواجبة فالمرجع فيه إلى العرف " [2].

٥ – واستدل العلماء بالعقل على اعتبار العرف من وجهين :

الأول : أن العادات والأعراف شديدة الصلة بنفوس البشر وكاشفـــة عن حاجاتهم ومصالحهم ففي نزع الناس عمّا ألفوه وقامت عليه مصالحهم واستقامت عليه أمورهم حرج شديد ؛ فلهذا راعاها الشارع فيما يحقق مصالح الناس[3] .

الثاني : أنه قد ثبت بالأدلة أن الشرع جاء بجلب المصالح ، فإذا كان كذلك فإن من جلب المصالح إقرار الناس على عاداتهم ما لم تخالف شرعاً ؛ لارتباطها الشديد بتحقيق مصالح العباد[4] .

قال الشاطبي (رحمه الله) في سياق الوجه الثالث لاعتبار العوائد شرعاً : "..أنه لمّا قطعنا بأن الشارع جاء باعتبار المصالح ، لزم القطع بأنه لا بد من اعتباره العوائد؛ لأنه إذا كان التشريع على وزان واحد ، دل على جريان المصالح على ذلك ؛ لأن أصل التشريع سبب المصالح ، والتشريع دائم .. فالمصالح كذلك . وهو معنى اعتباره للعادات في التشريع "[5].

موقف الإمام مالك من العرف :

يعد العرف من الأصول التي اعتمدها الإمام مالك في فقهه وبنى عليه كثيراً من المسائل حتى قيل إنه من خواص مذهبه ، يقول القرافي : " ينقل عن مذهبنا أن من

[1]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٠/٢٤ .

[2]) انظر : إعلام الموقعين ٦٧٧/٢ .

[3]) انظر : مذكرة القواعد الفقهية ص١٢ ، أصول فقه الإمام مالك ٥٣٤/٢ .

[4]) انظر : مذكرة القواعد الفقهية ص١٢ .

[5]) انظر : الموافقات للشاطبي ص٣٧٥ .

خواصه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلة وسد الذرائع وليس كذلك ، أما العرف فمشترك بين المذاهب ومن استقراها وجدهم يصرحون بذلك فيها"[١] .

وترجع كثرة اعتماد المذهب المالكي على العرف لأنه – كما ذكرنا سابقاً – اتخذ المصالح دعامة أساسية في الاستدلال ، ولا شك أن مراعاة العرف الذي لا فساد فيه ضرب من ضروب المصلحة لا يصح أن يتركه الفقيه ، بل يجب الأخذ به [٢].

المسائل التي بناها الإمام مالك على العرف :

١ – ذهب الإمام مالك إلى الرجوع إلى العرف عند تنازع الزوجين في المتاع ، فما تعارف الناس أنه من عرف الرجال قضي به للزوج ، وما كان من عرف النساء قضي به للزوجة ، فمن ذلك ما ورد في المدونة ٢ /٢٦٦ – ٢٦٧ : " قلت : أرأيت إذا تنازعا في متاع البيت الرجل والمرأة جميعاً وقد طلقها أو لم يطلقها أو ماتت أو مات هو ؟ قال : قال مالك : ما كان يعرف أنه من متاع الرجال فهو للرجل وما كان يعرف أنه من متاع النساء فهو للنساء ، وما كان يعرف أنه من متاع الرجال والنساء فهو للرجل ؛ لأن البيت بيت الرجل ، وما كان من متاع النساء ولي شراءه الرجل وله بذلك بينة فهو له ويحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه ما اشتراه لها وما اشتراه إلا لنفسه ويكون أحق به ، إلا أن يكون لها بينة أو لورثتها أنه اشتراه لها ".

وفي المدونة ٢٦٨/٢ : " قلت : أرأيت إن اختلفا في الدار بعينها ؟ قال : الدار دار الرجل ؛ لأن على الرجل أن يسكن المرأة فالدار داره " .

٢ – ذهب مالك إلى أن الرجل إذا تزوج المرأة على بيت فإن البيت يكون بحسب عرف الناس في ذلك الموضع من الحضر والبداوة ، ففي المدونة ٢١٧/٢- ٢١٨ : " قلت : أرأيت رجلاً تزوج امرأة على بيت وخادم أيجوز في قول مالك؟ قال : نعم ، قال مالك : ولها خادم وسط ،(قال) والبيت الناس فيه مختلفون إن كانت من

[١]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٤٤٨ .

[٢]) انظر : مالك لأبي زهرة ص ٣٥٣ .

الأعراب فبيوت قد عرفوها لهم شورة[1] قد عرفوها وشورة الحضر لا تشبه شورة البادية . قلت : أرأيت إن تزوجها على بيت من بيوت الحضر قال : ذلك جائز إذا كان معروفاً مثل ما وصفت لك في البادية وكذلك قال مالك . قلت : فيجوز أن يتزوجها على شوار بيت ؟ قال : نعم ، إذا كان الشوار أمراً معروفاً عند أهل البادية ، قلت : تحفظه عن مالك ؟ قال : نعم ، ولكل قدره من الشورة".

٣ – ما ورد في المدونة ٢٣٦/٢ : " قلت : أرأيت إن تزوج امرأة ولم يفرض لها ودخل بها فأرى أن يفرض لها مهر مثلها من مثلها من النساء أمهاتها وأخواتها أو عماتها أو خالاتها أو جداتها (قال) ربما كانت الأختان مختلفتي الصداق (قال) وقال مالك : لا ينظر في هذا إلى نساء قومها ولكن ينظر في هذا إلى نسائها في قدرها وجمالها وموضعها وغناها " .

فقد أحال الإمام مالك تقدير الصداق إلى عادة أمثالها من النساء في القدر والجمال والموضع والغنى .

٤ – وفي المدونة ٢٨٣/٢ : " قلت : أرأيت إن طلق امرأته تطليقة ، فقال الزوج قد أخبرتني أن عدتها قد انقضت وذلك في مثل ما تنقضي فيه العدة ، أيصدق الرجل على إبطال السكنى إن كان أبت طلاقها وإن كان لم يبت طلاقها أيصدق على قطع النفقة والسكنى عن نفسه وعلى تزويج أختها ؟ فقال : لا يصدق ؛ لأن مالكاً قال في العدة : القول قول المرأة ".

فقد قضى الإمام مالك بأن القول في العدّة قول المرأة استناداً إلى العرف لأن هذا الأمر مما تستقل النساء بمعرفته .

٥ – وفي المدونة ٢١٨/٢ : " قلت : أرأيت إن تزوجت امرأة على صداق مسمى وأخذت به رهناً وقيمة الرهن الذي أخذت مثل صداقها الذي سموا سواء فهلك الرهن

[1]) الشورة - بفتح الشين وضمها - جهاز المرأة من المتاع وما يحتاج إليه البيت. انظر : مواهب الجليل شرح مختصر خليل ١٨٥/٤ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير محمد عرفة الدسوقي ، تحقيق محمد عليش ، دار الفكر – بيروت ، (٢٩٦/٢).

عندها ؟ قال : قال مالك : إن كان حيواناً فلا شيء عليها والمصيبة من زوجها ، وإن كان مما تغيب عليه المرأة فهلك عندها فهو منها " .

فقد قضى الإمام مالك في المسألة السابقة بمقتضى العرف والعادة ، وذلك بأن الأغراض الظاهرة كالحيوان لا يخفى أمرها على الناس فيغلب الظن على أن هلاكها يمكن أن يعلمه الناس ، بخلاف المسائل المغيبة والتي لا يطلع عليها الناس ، فإن هلاكها أو تلفها على يد من هي عنده واردة ، وتقضي العادة بذلك.

الفرع الرابع
شروط اعتبار العرف

اشترط الفقهاء لصحة العرف واعتباره والرجوع إليه عدّة شروط هي :

١ – أن يكون العرف مطّرداً أو غالباً [١].

والمراد هنا من اطراد العرف بين متعارفيه أن يكون عملهم به مستمراً في جميع الحوادث لا يتخلف ، وأن يكون شائعاً مستفيضاً في أهله بحيث يعرفه جميع أهل ذلك العرف ، أو أن يكون العمل به جارياً في أكثر الحوادث إذا لم يكن في جميعها ، وهذا هو معنى الغلبة [٢] .

ووجه اشتراط الاطراد أو الغلبة أن العمل بالعرف والعادة في الغالب إنما هو لغلبة الظن أن المتصرف قد علم بها فيكون سكوته عنها إقراراً والتزاماً بها وهذا لا يتحقق إلا في العرف المطرد أو الغالب[٣] .

٢ – أن يكون العرف موجوداً عند إنشاء التصرف[٤] .

فلا عبرة بالعرف الطارئ [٥]، أو الذي انقطع قبل إنشاء التصرف[٦] .

---

[١]) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٢٤ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١١٧ ، المنثور في القواعد الفقهية محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت ط٢: ١٤٠٥هـ ، (٣٦١/٢) ، شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد بن محمد الزرقاء ، تعليق الشيخ مصطفى الزرقاء ،دار القلم – دمشق ط٦ : ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١م ، (ص٢٣٣) ، أثر العرف في التشريع الإسلامي ص١٨٩.

[٢]) انظر : المدخل الفقهي العام ٨٩٧/٢ ، المناهج الأصولية للدريني ص٤٥٧ ، أثر الأدلة المختلف فيها ص٢٨٠ ، أثر العرف في التشريع الإسلامي ص١٩٠ .

[٣]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص١٩٣ ، مذكرة القواعد الفقهية ص١٣ .

[٤]) انظر : الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٣١ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٢٥ .

[٥]) انظر : الأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٢٥ ، شرح تنقيح الفصول ٢١١ .

[٦]) انظر : أثر الأدلة المختلف فيها ص٢٨٠ ، المدخل الفقهي العام ٨٩٩/٢ .

ووجه اشتراط هذا الشرط : أن العمل بالعرف مبني على أن الغالـــب على الظن أن المتصرف يقصد بهذا اللفظ أو الفعل المعنى المتعارف عليه ، وهذا إنما يكون في العرف الموجود وقت إنشاء التصرف ، أما ما انقطع من الأعراف فإن الغالب على الظن أن المتصرف لا يقصده ، وما كان من الأعراف اللاحقة فإنه لا يكون معلوماً فضلاً عن أن يقصده[1] .

٣ – ألا يوجد تصريح بخلاف ذلك العرف[2] .

ووجه اشتراط هذا الشرط : أن العمل بالعرف من قبيل الدلالة غير الصريحة فإذا وجد تصريح بخلافه بطلت هذه الدلالة ، ولذا يقول الفقهاء : " لا عبرة بالدلالة في مقابلة التصريح "[3] .

٤ – ألا يخالف نصاً شرعياً أو أصلاً قطعياً في الشريعة [4].

المبدأ العام في هذا الشرط أنه إذا ترتب على العمل بالعرف تعطيل لنص شرعي أو أصل قطعي في الشريعة لم يكن عندئذ للعرف اعتبار ، لأن نص الشارع مقدم على العرف[5] .

ويحسن بنا هنا أن نشير – باختصار – إلى علاقة العرف بالنص في النقاط التالية:

أولاً : إذا أطلق الشارع لفظاً ولم يقيده فإنه يجب حمله على معهود الاستعمال العرفي

---

[1]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٢٢٥ ،٢٢٧، المنثور في القواعد ٣٦٤/٢ ، مذكرة القواعد الفقهية ص١٥ .

[2]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٢٢٣ .

[3]) انظر : مجلة الأحكام العدلية تأليف: جمعية المجلة، دار النشر: كارخانه تجارت كتب، تحقيق: نجيب هواويني (ص١٧) ، المدخل الفقهي العام ٩٠١/٢ ، مذكرة القواعد الفقهية ص١٥ ، شرح القواعد الفقهية أحمد الزرقاء ص١٤١ .

[4]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٢٠٥ .

[5]) انظر : المدخل الفقهي العام ٩٠٢/٢ ، أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٢٠٦.

في وقت نزول النص ، يقول الشاطبي : " لا بد في فهم الشريعة من اتباع معهود الأميين وهم العرب الذين نزل القرآن بلسانهم ، فإن كان للعرب في لسانهم عرف مستمر فلا يصح العدول عنه في فهم الشريعة ، وإن لم يكن ثمة عرف فلا يصح أن يجري في فهمها على ما لا تعرفه ، وهذا جار في المعاني والألفاظ والأساليب "[1] .

ثانياً : إذا خالف العرف النص في الحكم ، فعندئذ له صورتان :

الأولى : أن يكون الحكم الوارد في النص معللاً بالعرف .

ففي هذه الصورة يتغير الحكم بتغير العرف ، وتكون المخالفة بين النص والعرف صورية غير حقيقية ؛ لأن كلا الحكمين بني على العرف[2] .

الثانية : أن يكون النص عامّاً والعرف يخالفه في بعض أفراده ، وهذه الصورة تنقسم إلى قسمين :

القسم الأول : العرف المقارن لورود النص العام المعارض له ، وتحته نوعان :

الأول : العرف القولي ويسمى " الحقيقة العرفية " فهذا لا خلاف بين الفقهاء في اعتباره وحمل النص الشرعي عليه .

الثاني : العرف العملي ، وهذا الوجه فيه نزاع بين العلماء في تخصيصه للنص العام المقارن له ، والظاهر أن العرف العملي إنما يخصص العام إذا اقترن به ما يدل على أن مراد الشارع بذلك العام بعض أفراده فهو في الحقيقة لا يعتبر تخصيصاً بقدر ما يعتبر كشفاً عن وجود المخصص[3] .

القسم الثاني : العرف الحادث بعد النص العام المعارض له .

---

[1]) انظر : الموافقات ص٢٤٧ .

[2]) انظر : أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٢١٢ ، مذكرة القواعد الفقهية ص ١٧ .

[3]) انظر : البحر المحيط ٣٩٣/٣ ، ٣٩٧ ، التقرير والتحبير محمد بن أحمد ابن أمير الحاج الحنبلي ، دراسة وتحقيق عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م ، (٣٥٠/١) ، شرح تنقيح الفصول ص٢١١ ، المدخل الفقهي العام ٩١٣/٢ – ٩١٤ ، مذكرة القواعد الفقهية ص١٩ .

فهذا العرف لا يعتبر ولا يصلح مخصصاً للنص التشريعي باتفاق الفقهاء ، وذلك أن علة حمل نص الشارع على المتعارف عليه القائم في زمن النص إنما هو غلبة الظن أن الشارع أراد ذلك ، ولا يمكن أن يكون أراد بالعموم العرف الذي لم يكن موجوداً في زمن نزل النص العام[1] .

[1]) انظر : المدخل الفقهي العام ٩١٩/٢ ، البحر المحيط ٣٩٣/٣ .

الفرع الخامس
مجالات اعتبار العرف

من خلال الاستقراء يتضح أن العرف يعمل به في المجالات الآتية[1] :

أولاً : كون العرف دليلاً شرعياً .

حيث يذكره بعض الأصوليون من ضمن الأدلة الشرعية المختلف فيها ، ومرادهم أن الشارع أحال إليه في بعض المواطن ليكون كاشفاً عن إرادة الشارع وحكمه لا أنه ينشئ حكماً ابتداءً .

ثانياً : كون العرف مرجعاً في تحديد الأحكام المطلقة .

وذلك عند إطلاق الأحكام من دون تقييد لها بقيد شرعي أو لغوي فتكون الإحالة في هذه الحال في تقييدها إلى العرف يقول ابن تيمية (رحمه الله) : " كل اسم ليس له حد في اللغة ولا في الشرع فالمرجع فيه إلى العرف "[2] ، وقال أيضاً – بعد ذكره بعض الألفاظ المطلقة - : " فهذه الألفاظ كلها ليس لها حد في اللغة ولكن يرجع إلى عادات الناس "[3].

ويقول ابن القيم بعد ذكره حديث هند السابق[4] : " أن ما لم يقدره الله ورسوله من الحقوق الواجبة فالمرجع فيه إلى العرف " [5].

ويقول السيوطي : " قال الفقـــهاء : كل ما ورد به الشرع مطلقاً ، ولا ضابط له فيه ،

---

[1]) انظر : مذكرة القواعد الفقهية ص١٩ – ٢٠ ، أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٢٣٧.

[2]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٤٠/٢٤ .

[3]) المرجع السابق ٢٥٣/١٩

[4]) تقدم ذكره وتخريجه ص٣١١ .

[5]) انظر : إعلام الموقعين ٦٧٧/٢ .

ولا في اللغة يُرجع فيه إلى العرف " [1].

ومن أمثلة ذلك النفقة ، والصداق ، والإطعام والكسوة في الكفارة ونحو ذلك .

ثالثاً : كون العرف بمنزلة التصريح بالنطق .

مثل تقديم الطعام للضيوف فإنه يعد إذناً لهم في الأكل بطريق العرف ولو لم يصرح بالإذن .

رابعاً : تحكيمه في الأقوال .

فالعرف له أثر كبير في تحديد مراد الناس من ألفاظهم ، فيخصص به العام ويقيد به المطلق ويبين به المجمل ، ومن ذلك ألفاظ الواقفين ، وما يتعلق بالنذر والحلف ونحوها .

[1]) انظر :الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٣٥ .

ملخص لأهم القواعد المتعلقة بالأدلة الشرعية

في ختام هذا الفصل نذكر أهم القواعد والمسائل الأصولية المتعلقة به :

١ ـ القرآن الكريم أصل الأدلة وعمودها ، ومنه تستمد بقية الأدلة حجيتها .

٢ ـ السنة الأصل التشريعي الثاني ، وهي المبينة لما أجمل من القرآن ، المفسرة لما أبهم من معانيه ، كما تستقل بتشريع الأحكام .

٣ ـ خبر الآحاد الذي تحققت فيه شروط الصحة ، يعتبر حجة ويعمل به ، ويقدم على القياس .

٤ ـ الحديث المرسل من الثقة ، الذي يروي عن الثقات العدول يحتج به .

٥ ـ إذا تعارض خبران ، وأحدهما صحبه العمل يرجح الذي صحبه العمل من غير تكذيب للخبر الآخر .

٦ ـ اتفاق مجتهدي أمة محمد e في عصر من العصور بعد وفاته على أمر ديني حجة إذا ثبت وقوعه .

٧ ـ القياس المنضبط المبني على إلحاق أمر غير منصوص على حكمه بأمر منصوص على حكمه لعلة جامعة بينهما مشتركة فيهما حجة شرعية .

٨ ـ قول الصحابي فيما للرأي فيه مجال ، ولم يُعلم أن غيره من الصحابة خالفه في ذلك حجة شرعية ويعد من قبيل السنة .

٩ ـ عمل أهل المدينة الذي نُقل نقلاً مستمراً عن زمن النبي e ، والعمل القديم ، أو المتصل من عمل الصحابة حجة .

١٠ ـ عمل أهل المدينة الذي طريقه الاجتهاد والاستنباط ، لا يُعد حجة ملزمة ، وله مزية تقديم وترجيح عند الإمام مالك .

١١ ـ المصالح المعتبرة هي المصالح الملائمة التي التفت الشارع إلى جنسها ، وراعاها في أحكامه .

١٢ ـ العلاقة بين النص والمصلحة علاقة تكامل لا تقابل ، ولا توجد مصلحة حقيقية تخالف نصاً صريحاً .

١٣ ـ الاستحسان المبني على العمل بأقوى الدليلين ، والذي يرجع إلى الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي ، معتبر شرعاً .

١٤ ـ مراعاة الخلاف معتبر إذا تعلق به جلب مصلحة أو درء مفسدة .

١٥ ـ الاحتياط مطلوب ، ومعتبر إذا قويت الشبهة ، وقوي مأخذ الرأي المخالف ، وتحصل به براءة الذمة .

١٦ ـ سد الذرائع وإبطال الحيل تهدف إلى حماية مقاصد الشريعة بمنع ما يؤدي إلى مناقضتها .

١٧ ـ الاستصحاب معتبر عند انتفاء بقية الأدلة ، إذ فيه بقاء على الأصل .

١٨ ـ العرف محكم ومعتبر في تطبيق كثير من الأحكام الشرعية .

الفصل الثالث

آراء الإمام مالك في الدلالات اللغوية وطرق الاستنباط

ويشتمل على خمسة مباحث :

المبحث الأول : النص والظاهر والمؤول وقوتها في الاستدلال .

المبحث الثاني : العام والخاص .

المبحث الثالث : المطلق والمقيد .

المبحث الرابع : المنطوق والمفهوم .

المبحث الخامس : الأمر والنهي .

المبحث الأول

النص والظاهر والمؤول
وقوتها في الاستدلال

ويشتمل على ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : النص

المطلب الثاني : الظاهر

المطلب الثالث : المؤول

المطلب الأول
النص

تعريف النص لغة :

النص رفعك الشيء ، ونص الحديث ينصه نصاً رفعه ، وكل ما أظهرته فقد نصصته ، ونصّت الظبية جيدها رفعته ، والمنصة ما تظهر عليه العروس لتُرى[1] .

النص في الاصطلاح :

كل لفظ دل على الحكم بصريحه على وجه لا احتمال فيه .

وقيل : ما أفاد بنفسه من غير احتمال[2] .

حكمه :

يجب المصير إليه والعمل به ، ولا يُعدل عنه إلا بنسخ[3] .

مثاله : قوله تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى) [الإسراء:٣٢] .

فالآية السابقة نص صريح في تحريم الزنا ، ولا تحتمل التأويل بوجه من الوجوه .

ومن السنة : قوله r : (في خمس ذود شاة ..)[4] .

[1]) انظر : لسان العرب ١٦٢/١٤ ، القاموس المحيط ص٨١٦ ، مقاييس اللغة ٢٨٥/٥ .

[2]) انظر : اللمع في أصول الفقه للإمام أبي إسحاق بن إبراهيم بن علي الشيرازي، دار الكتب العلمية – بيروت ط ١ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م ، (ص٤٨) ، روضة الناظر ٢٧/٢ ، شرح تنقيح الفصول ص ٣٦-٣٧ .

[3]) انظر : المذكرة للشنقيطي ص١٧٦ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٣٩٢ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين عبد الوهاب عبد السلام طويلة ، دار السلام – القاهرة ، ط٢ : ١٤٢٠ – ٢٠٠٠ م ، (ص٢٩٤) .

[4]) أخرجه النسائي في السنن كتاب الزكاة باب زكاة الغنم رقم ٢٤٥٥ ، وصححه الألباني في صحيح النسائي رقم ٢٤٥٥

فهذا اللفظ دل على العدد خمسة ولا يحتمل تأويلاً يصرفه عما دل عليه .

وغير ذلك من الألفاظ الصريحة في بيان الأحكام[1] .

---

[1]) انظر : اللمع للشيرازي ص٤٨ .

المطلب الثاني
الظاهر

تعريف الظاهر لغة :

البيّن الواضح [1].

تعريف الظاهر في الاصطلاح :

ما احتمل معنيين أو أكثر هو في أحدهما أو أحدها أرجح .

أو هو : ما تبادر منه عند الإطلاق معنى مع تجويز غيره[2] .

حكم الظاهر :

يجب المصير إليه ، والعمل بمدلوله ، ولا يجوز العدول عنه إلى غيره إلا بدليل يقتضي هذا العدول ، ويسمى ذلك التأويل[3] .

مثال ذلك : قوله r : (الجار أحق بصقبه)[4] .

الصقب : القرب والملاصقة ، والجار يقع في اللغة على أشياء متعددة منها الشريك ، ومنها الملاصق ، والمعنى : الجار أحق بسبب قربه .

فهذا الحديث ظاهر في الجار المجـــاور ؛ لأنه المتبادر إلى الذهن ، ومرجـــوح في

---

[1]) انظر : لسان العرب ٢٧٣/٨ ، مختار الصحاح ص٤٠٦ ، القاموس المحيط ص٥٥٧.

[2]) انظر : اللمع للشيرازي ص ٤٨ ، روضة الناظر ٣٠/٢ ، إحكام الفصول للباجي ص١٩٠ ، البحر المحيط ٤٣٦/٣ ، تفسير النصوص في الفقه الإسلامي للدكتور محمد أديب الصالح ، المكتب الإسلامي – بيروت ط٣ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م ، (٢١٣/١) .

[3]) انظر : البحر المحيط ٤٣٦/٣ ، إحكام الفصول للباجي ص١٩٠ ، روضة الناظر ٣٠/٢ ، تفسير النصوص ٢٢٢/١ ، مذكرة الشنقيطي ص١٧٦ .

[4]) أخرجه البخاري في كتاب الحيل باب في الهبة والشفعة رقم ٦٩٧٧ .

الشريك ، ومع ذلك فقد حمله بعض العلـــماء على الشريك في الشفعة لقرينة قوية، وهي حديث جابر (رضي الله عنه)[1] أن رسول الله r قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة[2] .

فقالوا : لا ضرب حدود ، ولا صرف طرق إلا في الشركة[3] .

---

[1]) جابر بن عبد الله بن حرام بن كعب الأنصاري السلمي الصحابي الجليل أبو عبد الله ، أحد المكثرين عن النبي r ، توفي سنة ٧٨ هـ . انظر : أسد الغابة ٤٩٢/١ ، الاستيعاب ٢١٩/١ ، الإصابة ٤٣٤/١

[2]) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب بيع الشريك من شريكه رقم ٢٢١٣ .

[3]) انظر : أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص ٢٩٥ .

المطلب الثالث
المؤول

تعريف التأويل لغة :

التأويل مأخوذ من الأوْل وهو الرجوع، و آل الشيء يؤول أولاً ومآلاً رجع ، ومنه قوله تعالى: (ابْتِغَاء تَأْوِيلِهِ)[آل عمران: ٧] أي ما يؤول إليه، ومنه يقال: تأوّل فلان الآية الفلانية ، أي نظر إلى ما يؤول إليه معناها[١].

تعريف التأويل اصطلاحاً :

يطلق التأويل على معانٍ ثلاثة[٢] :

١ ـ الحقيقةُ الّتي يؤولُ إليهَا الكلامُ، كقوله تعالى: (وَلَقَدْ جِئْنَاهُم بِكِتَابٍ فَصَّلْنَاهُ عَلَى عِلْمٍ هُدًى وَرَحْمَةً لِّقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ { ٥٢ } هَلْ يَنظُرُونَ إِلاَّ تَأْوِيلَهُ يَوْمَ يَأْتِي تَأْوِيلُهُ يَقُولُ الَّذِينَ نَسُوهُ مِن قَبْلُ قَدْ جَاءتْ رُسُلُ رَبِّنَا بِالْحَقِّ فَهَل لَّنَا مِن شُفَعَاء فَيَشْفَعُواْ لَنَا أَوْ نُرَدُّ فَنَعْمَلَ غَيْرَ الَّذِي كُنَّا نَعْمَلُ قَدْ خَسِرُواْ أَنفُسَهُمْ وَضَلَّ عَنْهُم مَّا كَانُواْ يَفْتَرُونَ { ٥٣ }) [الأعراف: ٥٢ ـ ٥٣]، وعامَّة ما وردَ في القرآنِ من لفظِ (التَّأويل) فهوَ بهذا المعنَى.

٢ ـ التَّفسيرُ ، وهذا هُو الغالِب على اصطِلاح المفسِّرين للقرآن كما يقولون: واختلف علماء التَّأويل في المراد من الآية ، ومنه ما ورد في المدونة ١٥٧/٢ : (قلت: أرأيت الثيب إذا قال لها والدها: إني مزوجك من فلان ، فسكتت فذهب الأب

---

[١]) انظر : لسان العرب ٢٦٤/١ ، القاموس المحيط ص١٢٤٤ ، الإحكام للآمدي ٣ /٧٣ .

[٢]) انظر : مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٥/٣ ، ٦٨/٤ ، تيسير علم أصول الفقه للجديع ص٢٩٦ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٣٩٣ ـ ٣٩٤ .

فزوجها من ذلك الرجل ، أيكون سكوتها ذلك تفويضاً منها إلى الأب في إنكاحها من ذلك الرجل أم لا ؟ قال : تأويل الحديث { الأيم أحق بنفسها }[1] أن سكوتها لا يكون رضا.(قال) والبكر تستشار في نفسها ، وإذنها صماتها ، وأن السكوت إنما يكون جائزاً في البكر إن قال الولي إني مزوجك من فلان فسكتت ، ثم ذهب فزوجها منه فأنكرت أن التزويج لازم لها ولا ينفعها إنكارها بعد سكوتها ، وكذلك قال لي مالك في البكر على ما أخبرتك) .

ومنه أيضاً ما ورد في المدونة ١٦٢/٢ : (قلت : أرأيت البكر أيجوز لذي الرأي أن يزوجها إذا لم يكن الأب ؟ قال : قال مالك في تأويل حديث عمر بن الخطاب ما أخبرتك فتأويل حديث عمر يجمع له البكر والثيب ، ولم يذكر لنا مالك بكراً من ثيب ، ولم نشك أن البكر والثيب إذا لم يكن للبكر والد ولا وصي سواء) .

٣ ـ صرف اللّفظ عن الاحتمال الرَّاجح إلى الاحتمال المَرجوح ؛ لدليل يقترن بِهِ، وهو اصطلاح كثير من المتأخرينَ من المتَكلّمين فِي الفقه وأصوله[2].

والأصل وجوب العمل بالظَّاهر أو النَّص وعدم اعتبار مظنَّة التَّأويل؛ حتَّى يوجد ما يصرف ذلك إلى معنى آخر .

دلالة النص والظاهر والمؤوّل عند مالك ، وقوتها في الاستدلال :

استنبط المالكية من الفروع المأثورة عن مالك التفرقة بين النص والظاهر ، وأن النص أقوى في الدلالة من الظاهر ، وعند التعارض يقدّم النص على الظاهر[3] .

ومن الفروع المأثورة التي يمكن أن تندرج تحت هذا الأصل من تقديم النص على

---

[1]) أخرجه مسلم في كتاب النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ص٥٧٢ رقم ١٤٢١ .

[2]) انظر : الإحكام للآمدي ٧٤/٣ ، البحر المحيط ٤٣٧/٣ ، مجموع فتاوى ابن تيمية ٥٥/٣.

[3]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص ٣٧ ، إحكام الفصول للباجي ص١٩٠ .

الظاهر ، ما ذهب إليه الإمام مالك من القول بعدم جواز نكاح الأمة إذا وجد الطول ، ولم يخش العنت ، مستدلاً بنص الآية الكريمة : (وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مِّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ)[النساء :٢٥]

وقدم نص هذه الآية على ظاهر قوله تعالى : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاء إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللّهِ عَلَيْكُمْ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ. .)[النساء :٢٤] فإن الآية ظاهرة في عموم جواز نكاح ما سوى المحرمات المذكورة في الآية السابقة للآية المتقدمة .

ومن أمثلة استدلال مالك بالظاهر :

ذهب الإمام مالك إلى عدم الجمع بين الأختين من الرضاعة من الإماء في الوطء مستنداً إلى قوله تعالى : (وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إَلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ)[النساء : ٢٣].

فإن ظاهر الآية يشمل الحرائر والإماء كما يشمل الأخوات من النسب كما يشمل الأخوات من الرضاعة ، وقد تمسك الإمام مالك بهذا الظاهر وعمل به على ما اقتضاه من عموم فذهب إلى أنه لا يجوز الجمع بين الأختين من الرضاعة بملك اليمين في الوطء ، فقد ورد في المدونة ٢٨٢/٢ : ((قلت) أرأيت الرجل يملك الأختين من الرضاعة أيصلح له أن يطأهما في قول مالك (قال) قال مالك إذا وطىء إحداهما فليمسك عن الأخرى حتى يحرم عليه فرج التي وطىء ثم إن شاء وطىء الأخرى وإن شاء أمسك عنها (قلت) والرضاعة في هذا والنسب في قول مالك سواء (قال) نعم) .

ومما ورد عن مالك من التأويل الصحيح المستند إلى دليل ما جاء في المدونة ١٥٩/٢ : (وقال مالك : لا تزوج اليتيمة التي يولى عليها حتى تبلغ ولا يقطع عنها ما

جعل لها من الخيار وأمر نفسها أنه لا جواز عليها حتى تأذن للحديث الذي جاء عن رسول الله r في ذلك وكيع عن الفزاري عن الأشعث بن سوار عن ابن سيرين عن شريح قال : " تستأمر اليتيمة في نفسها فإن معضت[1] لم تنكح وإن سكتت فهو إذنها"[2]).

وجه ذلك : أن اليتم يطلق على ما قبل البلوغ من باب الحقيقة ، ويطلق على البالغ مجازاً ، وصرف الإمام مالك المعنى الحقيقي في الحديث إلى المعنى المجازي لقرينة يوضحها سحنون بعد ذكر قوله السابق (قال سحنون: ويدل على أن اليتيمة إذا شوورت في نفسها أنها لا تكون إلا بالغاً ؛ لأن التي لم تبلغ لا إذن لها فكيف تستأذن من ليس لها إذن) .

ومن ذلك ما جاء في المدونة ٢٧٨/٢ : (قلت : أرأيت الصبي إذا تزوج المرأة ولم يجامعها أو جامعها وهو صبي ، هل تحل لآبائه أو لأجداده أو لأولاد أولاده في قول مالك ؟ قال : لا ؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه { وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ }[النساء:٢٣]. فلا تحل زوجة الابن على حال من الحالات دخل بها الابن أو لم يدخل بها ، وإنما تقع الحرمة عند عقد الابن نكاحها) .

فالنكاح حقيقة في الوطء مجاز في العقد ، وقد حمل الإمـــام مالك النكاح على المعنى

[1]) معضت : غضبت ، وشق عليها .

انظر : شرح شافية ابن الحاجب رضي الدين محمد بن الحسن الاستراباذي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م ، (٢٣٥/٤) ، لسان العرب ٢٣٣/٧ .

[2]) لم أجده بهذا اللفظ وأخرج أبو داود والنسائي نحوه بلفظ : (تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها) . انظر سنن أبي داود كتاب النكاح باب الاستئمار رقم ٢٠٩٣ وسنن النسائي كتاب النكاح باب البكر يزوجها أبوها وهي كارهة رقم ٣٢٧٠، وحسنه الألباني في الإرواء برقم ١٨٣٤ .

المجازي مستنداً إلى العرف الشرعي لأن النكاح إذا أطلق في عرف الشارع فإنه يراد به التزويج والعقد ، فالإمام قدم الحقيقة الشرعية على الحقيقة اللغوية ،وهذا ضرب من التأويل الصحيح .

شروط التأويل الصحيح :

يقرر العلماء أن الأصل عدم التأويل وأن التأويل خلاف الأصل ، ولا يعدل عن الأصل إلى خلافه إلا بدليل ، وعلى هُدى هذا الأصل وحفاظاً على نصوص الشريعة من نزعات الهوى وضع الأئمة شروطاً دل عليها الاستقراء ، وما تمليه روح الشريعة والحفاظ على سلامة الخطاب كما يدركه أهل اللسان وأئمة الاستنباط فهذه الشروط لا يعتبر التأويل صحيحاً مقبولاً إلا بتوافرها ، وبدونها يعد تحريفاً [١]، ومن أهم هذه الشروط ما يلي :

أ) أن يكون اللفظ مما يقبل التأويل أصلاً ، وداخلاً في مجاله .

ب) أن يقوم التأويل على دليل صحيح قوي يؤيده [٢].

ج) أن يكون اللفظ محتملاً للمعنى الذي يؤول إليه على أساسٍ من عُرف الاستعمال أو عادة الشرع[٣] .

د) ألا يتعارض التأويل مع نصوص قطعية الدلالة في التشريع .

هـ) أن يكون المعنى الذي يؤول إليه النص أرجح من معناه الظاهر الذي صُرف عنه، وذلك بدليل مرجح[٤] .

---

[١]) انظر : تفسير النصوص ١/٣٨٠ .

[٢]) انظر : روضة الناظر ٢/٣١ – ٣٢ .

[٣]) انظر : روضة الناظر ٢/٣٥ .

[٤]) انظر : المناهج الأصولية للدريني ص١٧٨ – ١٩١ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٢٦٢ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٣٩٤ - ٣٩٥ ، تفسير النصوص ١/٣٨٠ ، الوجيز في أصول الفقه ص٣٤١.

المبحث الثاني

العام والخاص

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : الخاص

المطلب الثاني : العام

المطلب الأول
الخاص

تعريف الخاص لغة :

ما تفرد بشيء ، ولم يشاركه فيه أحد ، واختصه أفرده به دون غيره ويقال اختص فلان بالأمر وتخصص له إذا انفرد[1] .

تعريف الخاص اصطلاحاً :

هو لفظ وضع لمعنى واحد أو متعدد محصور[2] .

أي ما يتناول واحداً أو أكثر لكن على سبيل الحصر ؛ لأنه وضع للدلالة على معنى يتحقق في فرد واحد بالشخص مثل : محمد ، أو بالنوع مثل : رجل ، أو بالجنس مثل: إنسان ، أو يتحقق في أفراد متعددين محصورين مثل : عشرة ، مائة ، قوم ، ونحو ذلك من الألفاظ التي تدل على عدد من الأفراد ، ولا تدل على الاستغراق .

حكمه :

الذي عليه الجمهور أنه إذا ورد في النص لفظ خاص ثبت الحكم لمدلوله قطعاً، ما لم يقم دليل على تأويله وإرادة معنى آخر منه .

ومنه ما ورد عن مالك في المدونة ٢/٢١٠ : ((قلت) أرأيت الحربي يتزوج عشر نسوة في عقدة واحدة أو في عقد مفترقة فيسلم وهن عنده (قال) قال مالك يحبس أربعاً أي ذلك شاء منهن ويفارق سائرهن ولا يبالي حبس الأواخر منهن أو الأول فنكاحهن ها هنا في عقدة واحدة أو في عقد مفترقة سواء) .

فقد ذكر مالك أن الحد الأقصى من الجمع بين النساء هو أربع نسوة فقط ، مستنداً في

---

[1]) انظر : لسان العرب ١٠٩/٤ ، القاموس المحيط ص٧٩٦.

[2]) انظر : البحر المحيط ٢٤٠/٣ ، شرح الكوكب المنير ١٠٤/٣ ، الإحكام للآمدي ٢٨٩/٢.

ذلك إلى ما جاء عن النبي r أنه قال لغيلان بن سلمة الثقفي[١] حين أسلم وتحته عشر نسوة أمسك منهن أربعاً وفارق سائرهن[٢] .

فهذا نص خاص في العدد المسموح به من الجمع بين النساء ، فلا يجوز لأحد صرف هذا النص عن مدلوله بالزيادة .

[١]) غيلان بن سلمة الثقفي أسلم يوم الفتح وتحته عشر نسوة فأمره النبي r أن يختار منهن أربعاً مات في آخر خلافة عمر بن الخطاب . انظر : مشاهير علماء الأمصار ٦٢/١ ، الأعلام للزركلي ١٢٤/٥.

[٢]) أخرجه الإمام مالك في الموطأ في كتاب الطلاق باب جامع الطلاق ٦٥٠/١ رقم ١٦٩٣ .

المطلب الثاني

العام

ويشتمل على مسائل :

المسألة الأولـى

تعريف العام

تعريف العام لغة :

الشامل ، ومنه عمهم بالعطاء إذا شملهم به[1] .

العام في الاصطلاح :

هو اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له ، بحسب وضع واحد ، دفعة واحدة ، بلا حصر[2] .

تضمن التعريف السابق الملاحظات التالية :

١) أن العام لا بد فيه من الاستغراق، أما ما لا استغراق فيه فلا يدخل تحت العام، كلفظ الرجل إذا أريد به معين فإنه لم يستغرق ما يصلح له .

٢) أن الاستغراق في العموم شمولي ، ولذلك قيد التعريف بقولنا :" دفعة واحد " أي في آن واحد ، بخلاف المطلق ، فإن استغراقه بدلي .

٣) أن الاستغراق في العام غير محصور، وبذلك تخرج أسماء الأعداد فإنها محصورة .

---

[1]) انظر : لسان العرب ٤٠٦/٩ ، مختار الصحاح ص٤٥٥ ، البحر المحيط ٥/٣ .

[2]) انظر : روضة الناظر ١٢٠/٢ ، البحر المحيط ٥/٣ ، المذكرة للشنقيطي ص٢٠٣ ، الإحكام للآمدي ٢ /٢٨٦ - ٢٨٧ .

٤) تقييد التعريف بقولنا "بحسب وضع واحد " ، يخرج المشترك (كالعين) فلا يسمى عاماً بالنسبة إلى شموله الجارية والباصرة ؛ لأنه لم يوضع لهما وضعاً واحداً بل لكل منهما وضع مستقل[١].

[١]) المذكرة للشنقيطي ص٢٠٣ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٤١٨ .

المسألة الثانية

صيغ العموم

المراد بصيغ العموم الألفاظ الدالة على الشمول والاستغراق في وضع لغة العرب، وهذا ما يمكن أن يسمى بالعموم اللفظي أو ألفاظ العموم [1].

والذي عليه جمهور العلماء أن للعموم صيغاً خاصة به تدل بلفظها على الشمول والاستغراق ، واستدلوا على ذلك بعدة أدلة ، منها :

أ) إجماع الصحابة (رضوان الله عليهم) فإنهم أجروا ألفاظ الكتاب والسنة على العموم إلا ما دل على تخصيصه دليل ، فإنهم كانوا يطلبون دليل الخصوص لا دليل العموم فمن ذلك :

١ – أنهم عملوا بقوله تعالى : (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ)[النساء:١١] واستدلوا به على إرث فاطمة (رضي الله عنها)[2] حتى نقل أبو بكر (رضي الله عنه) قوله r : (لا نورث ما تركناه صدقة)[3] .

٢ - لما نزل قولـــــه تعالى : (لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ)[النساء :٩٥] قـــــال

---

[1]) انظر : معالم أصول الفقه للجيزاني ص٤٢٣ .

[2]) فاطمة بنت رسول الله r سيدة نساء العالمين على أبيها وعليها السلام تزوجت علي بن أبي طالب (رضي الله عنه) وأنجبت منه الحسن والحسين سيدي شباب أهل الجنة ، توفيت (رضي الله عنها) سنة ١١ هـ . انظر: الاستيعاب ١٨٩٣/٤، الإصابة ٥٣/٨ ، سير أعلام النبلاء ١١٨/٢.

[3]) أخرجه البخاري في كتاب الفرائض باب قول النبي r لا نورث ما تركنا صدقة رقم ٦٧٢٥ بلفظ : " لا نورث ما تركنا صدقة " من دون لفظ :" نحن معاشر الأنبياء " كما يذكره الأصوليون، وكذلك أخرجه مسلم في كتاب الجهاد والسير باب قول النبي r لا نورث ما تركنا صدقة ص٧٥٦ رقم ١٧٥٩ .

ابن أم مكتوم (رضي الله عنه)[1] : إني ضرير البصر فنزل: (غَيْرُ أُوْلِي الضَّرَرِ) [النساء:٩٥][2] فعقل الضرير وغيره من عموم اللفظ ، وغير ذلك من الأمثلة الكثيرة التي تدل على اتفاقهم على فهم العموم من صيغته [3].

ب) أن إنكار صيغ العموم يؤدي إلى اختلال أوامر الشرع العامة كلها ؛ إذ لا يصح الاحتجاج بلفظ عام ؛ لأن كل واحد يمكنه أن يقول: ليس في هذا اللفظ دلالة على أني مراد به ، فبذلك تبطل دلالة الكتاب والسنة وهذا معلوم فساده يقينًا[4] .

ج) أن السيد لو قال لعبده إحدى صيغ العموم نحو (من دخل فأعطه درهما ، أو كل داخل فأعطه درهما) فعليه التعميم وليس له منع أحد ممن شملهم العموم .

د) أن صيغ العموم يحتاج إليها في كل لغة، واللغة موضوعة للإبانة عما في النفوس، والمتكلم يحتاج إلى البيان عن المسمى الخاص والعام، فمن البعيد جدًا أن يغفل جميع الخلق عن هذه الصيغ فلا يضعونها ولا يستعملونها مع الحاجة الشديدة إليها[5] .

---

[1]) عبد الله بن أم مكتوم الأعمى القرشي العامري ،وقيل اسمه : عمرو كان ضريراً مؤذناً لرسول الله r مع بلال، استخلفه رسول الله r على المدينة ثلاث عشرة مرة في غزواته ، شهد فتح القادسية وكان معه اللواء يومئذ وقتل شهيداً بالقادسية .انظر : الاستيعاب ٩٩٧/٣ ، الإصابة ٦٠٠/٤ ، سير أعلام النبلاء ٣٦٠/١.

[2]) أخرجه البخاري في كتاب الجهاد السير باب قول الله تعالى: (لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر) رقم ٢٨٣٢، ومسلم في كتاب الإمارة باب سقوط فرض الجهاد عن المعذورين ص٨٢٢ رقم ١٨٩٨ .

[3]) انظر : روضة الناظر ١٢٨/٢ - ١٢٩ ، الإحكام للآمدي ٢٩٥/٢ – ٢٩٦ .

[4]) انظر : روضة الناظر ١٣١/٢ – ١٣٢ .

[5]) انظر : روضة الناظر ١٢٨/٢ - ١٣٠ ، الإحكام للآمدي ٢٩٨/٢ ، مذكرة الشنقيطي ص٢٠٧ .

صيغ العموم : ألفاظ العموم خمسة أقسام ، هي :

القسم الأول**:** كل اسم عرف بالألف واللام غير العهدية، وذلك يشمل أنواعًا ثلاثة:

أ- ألفاظ الجموع؛ كالمسلمين والمشركين.

ب- أسماء الأجناس؛ كالناس والحيوان.

جـ- لفظ الواحد؛ كالسارق والإنسان.

القسم الثاني**:** ما أضيف من هذه الأنواع الثلاثة المتقدمة في القسم الأول إلى معرفة، كعَبيد زيد ، ومال عمرو .

القسم الثالث**:** أدوات الشرط، مثل: "من" للعاقل كقوله تعالى: **[**وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللهِ فَهُوَ حَسْبُهُ**]** [الطلاق: ٣]، ومثل: "ما" لغير العاقل كقوله تعالى: **[** وَمَا تُنفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَلأَنفُسِكُمْ **]** [البقرة: ٢٧٢]، ومثل: "أي" كقوله **r** : "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل"[١]، وهذه الأدوات الثلاث تعم مطلقًا، سواء كانت شروطًا، أو موصولات، أو استفهامية.

القسم الرابع: كل وجميع، كقوله تعالى: **[**اللَّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ **]** [الرعد:١٦ ، الزمر:٦٢].

القسم الخامس**:** النكرة في سياق النفي، كقوله تعالى: **[** وَمَا مِنْ إِلَهٍ إِلَّا اللَّهُ الْوَاحِدُ الْقَهَّار**]** [ص:٦٥].[٢]

والنكرة في سياق النفي لها صورتان من حيث دلالتها على العموم [٣]:

[١]) أخرجه أبو داود في السنن كتاب النكاح باب في الولي رقم ٢٠٨٣، والترمذي كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي رقم ١١٠٢، وصححه الألباني في الإرواء رقم ١٨٤٠ .

[٢]) انظر : روضة الناظر ١٢٣/٢، البحر المحيط ٦٢/٣، الإحكام للآمدي ٢٨٩/٢ - ٢٩٠ .

[٣]) انظر : شرح الكوكب المنير ١٣٨/٣ ، الغيث الهامع شرح جمع الجوامع لولي الدين أبي زرعة أحمد العراقي ، تحقيق مكتبة قرطبة الفاروق الحديثة للطباعة والنشر ط١ : ١٤٢٠ هـ - =

الصورة الأولى : أن تكون نصاً صريحاً في العموم ، وذلك في أربع حالات :

١) أن تكون النكرة صادقة على القليل والكثير ، نحو : شيء ، وموجود .

٢) المركبة مع " لا " التي لنفي الجنس نحو : (ذَٰلِكَ الْكِتَابُ لَا رَيْبَ فِيهِ)[البقرة:٢] .

٣) النكرة التي زيدت قبلها " من " ، وتطرد زيادتها في ثلاث حالات :

أ) الفاعل نحو : قوله تعالى : (مَّا أَتَاهُم مِّن نَّذِيرٍ)[القصص:٤٦ ، السجدة :٣]

ب) المفعول نحو قوله تعالى : (وَمَا أَرْسَلْنَا مِن قَبْلِكَ مِن رَّسُولٍ)[الأنبياء : ٢٥] .

ج) المبتدأ نحو قوله تعالى : (مَا مِنْ إِلَٰهٍ إِلَّا إِلَٰهٌ وَاحِدٌ)[المائدة : ٧٣] .

٤) النكرة الملازمة للنفي كالعريب ، والصافر، والدابر، والديار[1] .

فهذا القسم الذي تكون النكرة فيه نصاً صريحاً نُقل الاتفاق على إفادته العموم بل قيل إنه من أقوى صيغ العموم .

قال العلائي[2] : " وقد اتفـــق جميع القائلين بأن للعموم صيغة تخصه على أن ذلك – أي النكرة في سياق النفي - في الجملة من صيغه بل هي من أقـــــوى صيغه

= ٢٠٠٠ م (٣٣٦/٢ – ٣٣٧) ، التمهيد للآسنوي ص٣١٨ ، المذكرة للشنقيطي ص٢٠٤ .

[1]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص١٤٤ ، تلقيح الفهوم ص٣٩٧ ، رفع النقاب ٩٥/٣ ، ميزان الأصول ص٢٧١ ، مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد المالكي التلمساني ، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣ م ، (ص٦٨).

[2]) خليل بن عبد الله العلائي الدمشقي الشافعي شيخ الإسلام الإمام العلامة صلاح الدين أبو سعيد ولد في سنة ٦٩٠هـ في دمشق كان إماماً حافظاً محدثاً ثقة توفي في سنة ٧٦١ هـ انظر: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة للحافظ ابن حجر العسقلاني ، دار الكتب الحديثة ط٢، (٩٠/٢) ، طبقات الشافعية لجمال الدين عبد الرحيم الآسنوي ، تحقيق د. عبد الله الجبوري ، مطبعة الإرشاد ببغداد ط١ : ١٣٩٠ هـ. ط١ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣م ، (١٠٤/٦) .

دلالة"[1] .

واستدلوا على إفادة هذا النوع من العموم بأدلة منها :

١) عموم الأدلة الدالة على أن للعموم صيغة تدل بمجردها على الشمول والاستغراق[2] .

٢) قوله تعالى : (وَمَا قَدَرُواْ اللّهَ حَقَّ قَدْرِهِ إِذْ قَالُواْ مَا أَنزَلَ اللّهُ عَلَى بَشَرٍ مِّن شَيْءٍ)[الأنعام:٩١] .

فرد عليهم سبحانه بقوله : (قُلْ مَنْ أَنزَلَ الْكِتَابَ الَّذِي جَاء بِهِ مُوسَى)[الأنعام :٩١] .

وجه الدلالة : لو لم تفد العموم لما أنزل الله قوله تعالى : (قُلْ مَنْ أَنزَلَ الْكِتَابَ الَّذِي جَاء بِهِ مُوسَى) نقضاً لقولهم السابق وتكذيباً لهم [3].

وقد ورد عن مالك الاستدلال بعموم النكرة في سياق النفي فقد جاء في المدونة ١٧٦/٢ : (قال : وسألت مالكاً عن النصرانية يكون لها أخ مسلم فخطبها رجل من المسلمين أيعقد نكاحها هذا الأخ ؟ قال : قال مالك : أمن نساء أهل الجزية هي ؟ قلنا : نعم قال مالك : لا يجوز له أن يعقد نكاحها وما له وما لها قال الله: (مَا لَكُم مِّن وَلاَيَتِهِم مِّن شَيْءٍ)[الأنفال:٧٢].

استدل الإمام مالك بالعموم المفهوم من النكرة (شيء) المسبوقة بالنفي (ما) على عدم ولاية المسلم على غير المسلم في النكاح .

---

[1]) انظر : تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم للعلامة الحافظ خليل بن كيكلدي العلائي، تحقيق د.عبد الله بن محمد آل الشيخ ط١ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣م ، (ص ٣٩٦) .

[2]) انظر : روضة الناظر ١٣٥/٢ - ١٣٦ ، المذكرة للشنقيطي ص ٢٠٧ .

[3]) انظر : كشف الأسرار للبخاري ٢٤/٢ ، المحصول ٣٤٣/٢ ، البحر المحيط ١١٠/٣ .

الصورة الثانية : أن تكون النكرة ظاهرة في العموم لا نصاً فيه ، وذلك كالعاملة فيها " لا" عمل " ليس " نحو: " لا رجل قائماً " .[1]

فهذا النوع محل خلاف بين العلماء على قولين :

القول الأول : أنها للعموم ظاهراً لا نصاً ، وهو قول الجمهور[2] .

القول الثاني : أنها لا تفيد العموم إلا إذا اقتــرن بها " من " ظاهرة أو مقدرة ، وهو قول بعض النحاة ، والقرافي من الأصوليين[3] .

واستدل الجمهور بالأدلة السابقة .

قال ابن قدامة (رحمه الله) [4] : " وأما لفظة " من " فهي من مؤكدات العموم ، وتمنع من استعماله في مجازه ، ولتأثيرها في التأكيد ومنعها من التوسع ، واستعمال اللفظ في غير العموم تطرق الوهم إلى القائل بنفي التعميم فيما خلت منه "[5] والله أعلم .

---

[1]) انظر : الغيث الهامع ٢ /٣٣٦ – ٣٣٧ ، المذكرة للشنقيطي ص ٢٠٦ .

[2]) روضة الناظر ١٢٤/٢، الغيث الهامع ٣٣٦/٢ – ٣٣٧ ، التمهيد للأسنوي ص٣١٨ .

[3]) روضة الناظر ١٣٣/٢ ، شرح الكوكب المنير ١٣٨/٣ ، العقد المنظوم في الخصوص والعموم لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ، تحقيق الأستاذ محمد علوي بنصر ، وزارة الأوقاف المغربية ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م ، (٢٩/٢ ، ٣١ – ٣٣) .

[4]) موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام بن نصر المقدسي ثم الدمشقي الصالحي الحنبلي ، من أكابر الحنابلة ،كان إماماً في عدة فنون خاصة في الفقه والحديث، من مصنفاته: "المغني "، و "الكافي" و"المقنع" و"العمدة" كلها في الفقه ، و" لمعة الاعتقاد " و"ذم التأويل " في العقيدة ، توفي سنة ٦٢٠ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ١٦٥/٢٢ ،الأعلام للزركلي ٦٧/٤.

[5]) انظر : روضة الناظر ٢ /١٣٧ .

المسألة الثالثة

عموم حكاية الحال

والمقصود بهذه المسألة فيما إذا سُئل النبي r عن واقعة معينة فأجاب عن الواقعة ولم يسأل النبي r السائلَ عن تفاصيل الواقعة دل عدم السؤال على عموم حكمها .

والظاهر أن الإمام مالكاً يقول بعموم الحكم في مثل هذه الحال ، فقد ذهب الإمام مالك إلى أن الكافر إذا أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة أسلمن في عدتهن، أو كن كتابيات فإنه يختار أربعاً ممن شاء منهن ، ويفارق سائرهن ، سواء تزوجهن في عقد واحد أو عقود ، وسواء اختار الأوائل أو الأواخر ، مستنداً بذلك إلى ما ورد عن النبي r أنه أمر غيلان الثقفي لما أسلم وعنده عشر نسوة ، أن يمسك منهن أربعاً)[١][٢] .

ففي هذه المسألة حكاية حال ترك النبي r الاستفصال فيها فلم يسأل عن كيفية ورود عقده عليهن في الجمع والترتيب ، فكان تعميمه القول دالاً على أنه لا فرق بين أن تتفق تلك العقود معاً ، أو على الترتيب وعلى هذا يكون مقتضى تلك الحال العموم.

فقد ورد في المدونة ٣١٠/٢ : ((قلت) أرأيت الحربي يتزوج عشر نسوة في عقدة واحدة أو في عقد مفترقة فيسلم وهن عنده (قال) قال مالك يحبس أربعاً أي ذلك شاء منهن ويفارق سائرهن ولا يبالي حبس الأواخر منهن أو الأوَل فنكاحهن ها هنا في عقدة واحدة أو في عقد مفترقة سواء) .

---

[١]) سبق تخريجه ص٣٤٧ .

[٢]) انظر : المدونة ٣١١/٢ .

وقد عبر الإمام الشافعي عن هذه القاعدة بقوله :

(ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ينزّل منزلة العموم في المقال ويحسن به الاستدلال) [1].

[1]) انظر : شرح الكوكب المنير ٣ / ١٧٢ – ١٧٣ ، البحر المحيط ١٤٨/٣ .

المسألة الرابعة

التخصيص

تعريف التخصيص :

التخصيص عند جمهور العلماء عبارة عن قصر العام على بعض أفراده بدليل مطلقاً[١] .

فالتخصيص عند الجمهور لا يقوم على أساس المعارضة بين العام والخاص ، وإنما هو في جوهره ليس إلا بياناً ، أو تفسيراً للعام ، وهو أيضاً بيان للإرادة الأولى من العام بمعنى أن الشارع لم يرد من العام شموله ، منذ بدء تشريع حكمه ، بل أراد قصره على بعض ما يتناوله ابتداءً [٢].

ومع ذلك يجب العمل بالعام قبل ظهور المخصص على الصحيح ، ويجتهد المجتهد في البحث عن المخصص احتياطاً .

فإذا ظهر المخصص فإنه يجب العملُ بالدليل المخصص – إذا صح – في صورة التخصيص وإهدارُ دلالة العام عليها، ولا يجوز – والحالة كذلك – حمل اللفظ العام وإبقاؤه على عمومه بل تبقى دلالة العام قاصرة على ما عدا صورة التخصيص[٣] .

موقف الإمام مالك من التخصيص :

لا يختلف منهج الإمام مالك عن منهج الجمهور في اعتبار أن التخصيص بيان وتفسير للمراد من العام ، ولذا فإنه يخصص الكتاب بخبر الآحاد ، وبالإجماع ، والقياس ، ومفهوم المخالفة ، قال القرافي مبيناً مخصصات العموم : " وهي عند

---

[١]) انظر : الإحكام للآمدي ٤٠٧/٢ ،شرح الكوكب المنير ٢٦٧/٣، مذكرة الشنقيطي ص٢١٨.

[٢]) انظر : المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي للدريني ص٤٣٤، ٤٤٣ .

[٣]) انظر : معالم أصول الفقه للجيزاني ص ٤٢٧ ،

مالك خمسة عشر ، فيجوز عند مالك وأصحابه تخصيصه بالعقل ... وبالقياس الجلي والخفي للكتاب والسنة المتواترة ..."[1]

المخصصات :

أطنب العلماء في ذكر المخصصات وأقسامها ، وما يصح منها ، وما لا يصح وهي مبسوطة في كتب الأصول ، وسنذكر هنا ما له اتصال بالبحث وفكرته :

أولاً : التخصيص بالكتاب والسنة :

سبق أن ذكرنا أن التخصيص عند مالك والجمهور يُعد بياناً للمراد من اللفظ الوارد بصيغة العموم وعليه فإنه يجوز التخصيص بالكتاب وبالسنة بأنواعها: القولية، والفعلية، والإقرارية[2].

قال الشيخ الشنقيطي[3]: "واعلم أن التحقيق أنه يجوز تخصيص المتواتر بأخبار الآحاد؛ لأن التخصيص بيان...كما أن التحقيق أيضًا: جواز تخصيص السنة بالكتاب كما ذكرنا، خلافًا لمن منعه محتجًا بقوله: [لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ] [النحل:٤٤] . ومن الحجة عليه [وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ] [النحل:٨٩]"[4].

---

[1]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص ٢٠٢ – ٢٠٣ .

[2]) انظر : إحكام الفصول ص٢٦٢ ، ٢٦٤، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، شرح تنقيح الفصول ص٢١٠ ، مفتاح الوصول للتلمساني ص٨٣.

[3]) محمد الأمين بن محمد المختار الجكني الشنقيطي درّس بالمسجد النبوي والجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، كان من كبار علماء عصره في التفسير والفقه والأصول والعربية له من المصنفات " أضواء البيان في تفسير القرآن بالقرآن " و"آداب البحث والمناظرة " وغيرها ، توفي سنة ١٣٩٣هـ . انظر : مقدمة أضواء البيان لتلميذه الشيخ عطية سالم .

[4]) انظر : مذكرة الشنقيطي ص٢٢٢ ، شرح تنقيح الفصول ص ٢٠٢، إحكام الفصول ص٢٦٤.

تخصيص الكتاب بالكتاب :

تخصيص الإمام مالك عموم قوله تعالى: **[**وَلاَ تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ**]** [البقرة: ٢٢١] ، بقوله تعالى: **[**وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ**]** [المائدة: ٥] فإنه خاص[1] .

تخصيص الكتاب بخبر الآحاد :

فقد خصص الإمام مالك عموم قوله تعالى: (وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ)[النساء:٢٤] ، بما ورد عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي r نهى عن جمع الرجل بين المرأة وعمتها ، وبين المرأة وخالتها[2] .

ففي المدونة ٢٨٠/٢ : (قلت : أرأيت إن تزوج أختين ، واحدة بعد واحدة وقد دخل بهما جميعاً ؟ قال : قال مالك : يفرق بينه وبين الآخرة ويثبت مع الأولى وكذلك العمة والخالة مما يحل للزوج أن يتزوج واحدة بعد هلاك الأخرى أو طلاقها) .

وجاء عنه أيضاً ٢٨٤/٢ : (قال ابن القاسم : وقال مالك في كل من يحل من النساء أن ينكح واحدة بعد واحدة فلا يحل له أن يجمع بينهن في ملك واحد مثل العمة وبنت الأخ وبنت الأخت والأختين) .

التخصيص بالمفهوم :

احتج الإمام مالك على المنع من نكاح الحر الأمة ، مع وجدان الطَّول بالمفهوم من قوله تعالى: (وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مِّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ

---

[1]) انظر : المدونة ٣٠٦/٢ .

[2]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص ٢٠٨ .

الْمُؤْمِنَاتِ)[النساء :٢٥] .

فإن مفهوم الآية يقتضي أنه لا يجوز نكاح الأمة لمستطيع الطول ، فقد خصص الإمام مالك بهذا المفهوم عمومَ قوله تعالى : (فَانكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاء)[النساء : ٣] وعموم قوله تعالى : (أُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ)[النساء :٢٤][1] .

[1]) انظر : المدونة ٢/ ٢٠٥ ، مفتاح الأصول للتلمساني ص٨٤ – ٨٥ .

المسألة الخامسة

تعارض العام والخاص

صورة هذه المسألة: أن يرد الخاص مخالفًا للعام في الحكم؛ بحيث يلزم من العمل بأحدهما إلغاء الآخر، فيكون العمل بهما معًا في آنٍ واحد متعذرًا[١].

وبناء على مذهب الجمهور من أن التخصيص بيان ، وما مرّ من الأمثلة السابقة ، فإنه إذا ورد الخاص مخالفاً للعام ، فإن العام يحمل على الخاص في كل الأحوال سواء عُلم اقترانهما أو تقدم أحدهما على الآخر أو لم يُعلم شيء من ذلك ، فيبقى العام على عمومه فيما عدا صورة التخصيص وعلى ذلك نهج الصحابة (رضي الله عنهم) والتابعون[٢] .

ومن الأدلة على حمل العام على الخاص في جميع الأحوال :

أولاً : أن هذه الأدلة إنما وردت للاستعمال ، وإذا بنينا العام على الخاص استعملنا الخبرين جميعاً ، وإذا قُدّم العام على الخاص كان ذلك استعمالاً لأحدهما[٣].

قال شيخ الإسلام ابن تيمية :" ومعلوم من الأصول المستقرة إذا تعارض الخاص والعام ، فالعمل بالخاص أولى ؛ لأن ترك العمل به إبطال له وإهدار ، والعمل به ترك لبعض معاني العام ، وليس استعمال العام وإرادة الخاص ببدع في الكلام بل هو

---

[١]) انظر : أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء للدكتور مصطفى سعيد الخن، مؤسسة الرسالة ط٢ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م ، (ص٢١٥) ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٤٣٦، البحر المحيط ٤٠٧/٣.

[٢]) انظر : شرح الكوكب المنير ٣٨٢/٣ ، البحر المحيط ٤٠٧/٣ - ٤١٠ ، إحكام الفصول للباجي ص٢٥٥ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص٢١٥

[٣]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٢٥٦ .

غالب كثير "[1] .

ثانياً : أن الظاهر فيما إذا ورد عام وخاص أن المراد بالعام فيما عدا صورة الخاص، يقول ابن القيم (رحمه الله) : (والنص العام لا يتناول مورد الخاص ولا هو داخل تحت لفظه ، ولو قدر صلاحية لفظه له فالخاص بيان لعدم إرادته ، فلا يجوز تعطيل حكمه وإبطاله ، بل يتعين إعماله واعتباره ، ولا تُضرب أحاديث رسول الله r بعضها ببعض ، وهذه القاعدة أولى من القاعدة التي تتضمن إبطال إحدى السّنّتين وإلغاء أحد الدليلين)[2].

ثالثاً : أن دلالة الخاص أقوى من دلالة العام لأن الخاص يتناول الحكم بخصوصه على وجه لا احتمال فيه ، والعام يتناوله على وجه محتمل فكان الخاص أولى[3] .

---

[1]) انظر : مجموع الفتاوى لابن تيمية ٥٥٢/٢١ .

[2]) انظر : إعلام الموقعين ٦٦٣/١ .

[3]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٢٥٦ ، مجموع الفتاوى ٥٥٢/٢١ ، شرح الكوكب المنير ٣٨٤/٣ ، الفقيه والمتفقه للحافظ أبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي،تحقيق عادل بن يوسف العزازي ،دار ابن الجوزي ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م ، (٢٩٨/١) ، مذكرة الشنقيطي ص٢٢٣ .

المبحث الثالث

المطلق والمقيد

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : المطلق

المطلب الثاني : المقيد

المطلب الأول
المطلق

تعريف المطلق لغة :

المرسل ، ومنه قولهم أطلقت القول إذا أرسلته من غير قيد ولا شرط ، والمطلق ضد المحبوس والمقيّد [١].

تعريف المطلق اصطلاحاً :

ما تناول واحداً غير معين باعتبار حقيقة شاملة لجنسه[٢] .

من خلال التعريف يتبين ما يتميز به المطلق :

١ – الشيوع : بمعنى أنه يدل على وحدة غير معينة .

٢ – عدم الشمول : فلا يشمل المطلق جميع ما يصدق عليه دفعة واحدة وبلا حصر ، كما هو الشأن في العام ، بل يشمل واحداً فقط لا على التعيين .

غير أن هذا لا ينافي أن يكون المطلق منطبقاً على كل فرد لكن على سبيل البدل لا الشمول .

٣ – عدم التخصيص : فلا يقترن به قيد يجعله خاصاً ببعض ما يصدق عليه معناه دون بعضه الآخر ، وبهذا يفترق عن المقيد[٣] .

حكم المطلق :

يجب إجراء المطلق على إطلاقه ما لم يقم الدليل الصحيح على تقييده[٤] .

---

[١]) انظر : لسان العرب ١٨٨/٨ ، مختار الصحاح ص٣٩٦ ، القاموس المحيط ص ١١٦٧ ، شرح الكوكب المنير ٣٩٢/٣ .

[٢]) انظر : شرح الكوكب المنير ٣٩٢/٣ ، شرح تنقيح الفصول ص ٢٦٦ ، مفتاح الوصول للتلمساني ص٧٣ ، البحر المحيط ٤١٣/٣ ، ٤١٥ ، روضة الناظر ١٩١/٢.

[٣]) انظر : المناهج الأصولية للدريني ص٥٢٢ ، شرح الكوكب المنير ٣٩٢/٣ .

[٤]) انظر : مفتاح الوصول للتلمساني ص٧٣ ، البحر المحيط ٤١٥/٣ .

ودلالة المطلق قطعية لأنه من قبيل الخاص ، فيجب العمل به مبدئياً على ما يقتضيه المنطق اللغوي الذي يجب تحكيمه في تفسير النصوص استظهاراً لإرادة المشرِّع منها[1] ، ولأن الإطلاق غرض مقصود للشارع بما يتضمنه من معاني التيسير ورفع الحرج[2] .

[1]) المناهج الأصولية للدريني ص٥٢٣ بتصرف يسير .

[2]) أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٠٢ .

المطلب الثاني
المقيـــد

تعريف المقيد لغة :

ما قيد بقيد يحد من انطلاقه ، وشيوعه[1] .

تعريف المقيد اصطلاحاً :

هو ما تناول معيّناً أو موصوفاً بوصف زائد على حقيقة جنسه[2] .

حكم المقيد :

الأصل في القيد أنه معتبر شرعاً ، وعلى هذا فلا يجوز إهماله والعدول عنه إلى الإطلاق ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك[3] .

موقف الإمام مالك من المطلق والمقيد :

المستقريء للفروع المأثورة عن مالك يبدو له جلياً أنه كان يجري المطلق على على إطلاقه حيث لا يوجد دليل يصرفه عن إطلاقه ، كما أنه كان يعتبر القيد ويعمل به عندما لا يوجد دليل يقتضي خلاف ذلك ، ومن الأمثلة التي تدل على ذلك :

١ – قوله تعالى : (وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ)[النساء:٢٣] نص مطلق عن قيد الدخول ،فقد أجرى الإمام مالك النص على إطلاقه ، وأفتى بحرمة نكاح زوجة الابن

---

[1]) انظر : لسان العرب ٣٦٨/١١ ، القاموس المحيط ص٤٠٠ ، المصباح المنير ص٣١٠ .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٣٩٣/٣ ، شرح تنقيح الفصول ص٢٦٦ ، مفتاح الوصول للتلمساني ص٧٣ ، روضة الناظر ١٩١/٢ .

[3]) انظر : المناهج الأصولية للدريني ص٥٢٦ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٠٢ .

بمجرد العقد من غير تقييد بالدخول وهذا ما ورد في المدونة ٢/ ٢٧٨ : (قلت : أرأيت الصبي إذا تزوج المرأة ولم يجامعها أو جامعها وهو صبي ، هل تحل لآبائه أو لأجداده أو لأولاد أولاده في قول مالك ؟ قال : لا ؛ لأن الله يقول في كتابه (وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ)[النساء:٢٣] فلم تحل زوجة الابن على حال من الحالات دخل بها الابن أو لم يدخل بها ، وإنما تقع الحرمة عند عقد الابن نكاحها).

٢ – قال تعالى : (وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ)[النساء :٢٣] .

قيدت الآية تحريم الربائب بصفة الدخول بأمهاتهن ، فلا يحرمن بمجرد العقد على أمهاتهن ، وقد اعتبر الإمام مالك هذا القيد وقال به .

جاء في المدونة ٢٧٤/٢ : (قلت : أرأيت إن تزوج بنتاً وتزوج أمها بعدها فبنى بالأم ولم يبن بالابنة ؟ قال : يفرق بينه وبينهما عند مالك ولا تحل له واحدة منهما أبداً ؛ لأن الأم قد دخل بها فصارت الربيبة محرمة عليه أبداً إذ الأم هي من أمهات نسائه ولا تحل له أبداً)

وجاء عنه أيضاً في المدونة ٢٧٨/٢ : (إنما تلك الربيبة التي لا تقع الحرمة إلا بجماع أمها ولا تقع الحرمة بعقد نكاح أمها) .

٣ – قوله تعالى : (مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ)[النساء : ١١] .

الآية أطلقت الوصية فلم تقـــيدها بأشخاص محـــــددين ، لكنها قيد بقوله r :

(لا وصية لوارث)[1] ، وقد أخذ مالك بهذا القيد كما ورد في المدونة ٢٣٧/٢ :
(قال : فقلنا لمالك فالرجل المفوض إليه يمرض فيفرض وهو مريض ، فقال : لا فريضة لها إن مات من مرضه ؛ لأنه لا وصية لوارث).

[1]) أخرجه ابن ماجة في السنن كتاب الوصايا باب لا وصية لوارث رقم٢٧١٤ ، وعبد الرزاق الصنعاني في مصنفة ٧٠/٩ ، وصححه الألباني في الإرواء رقم ١٦٣٥ .

المبحث الرابع

المنطوق والمفهوم

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : المنطوق

المطلب الثاني : المفهوم

المطلب الأول
المنطوق

تعريف المنطوق :

هو ما دل عليه اللفظ في محل النطق[1] ، وهو المعنى المستفاد من اللفظ من حيث النطق به[2] .

ويقسم العلماء المنطوق إلى قسمين[3] :

١) منطوق صريح :

وهو ما يتبادر معناه لغة بمجرد قراءته ، أو التلفظ به ، أو سماعه ، دون وساطة أي شيء آخر .

وهو يشمل دلالة اللفظ على الحكم مطابقة أو تضمناً [4][5]. مثاله : قوله تعالى :

(حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ)[النساء :٢٣]

هذه الآية دلت بمنطوقها على تحريم نكاح المحارم وهن الأمهات والبنات والأخوات

---

[1]) انظر : حاشية العطار على شرح الجلال ٣٠٦/١ ،شرح الكوكب المنير ٤٧٣/٣ ، الإحكام للآمدي ٩٣/٣ ، المذكرة للشنقيطي ص٢٣٤ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية للدكتور مصطفى الخن ص١٣٨.

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٧٣/٣ ، تفسير النصوص ٥٩٤/١.

[3]) انظر : المراجع السابقة .

[4]) دلالة المطابقة : هي دلالة اللفظ على جميع المعنى الموضوع له ، كدلالة لفظ الإنسان على معناه .

ودلالة التضمن : هي دلالة اللفظ على بعض معناه ، كدلالة لفظ الإنسان على ما في معناه من الحيوان، أو الناطق . انظر : الإحكام للآمدي ١٩/١ ، البحر المحيط ٣٧/٢ .

[5]) انظر : المناهج الأصولية ص٣٦٧ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص ٣١٨ .

والعمات والخالات وبنات الأخ وبنات الأخت .

٢) منطوق غير صريح :

وهو المعنى الذي دل على معناه بطريق الالتزام[١] ، لا الوضع .

وينقسم المنطوق غير الصريح إلى ثلاثة أقسام :

أ) **دلالة الاقتضاء** : هي دلالة اللفظ على لازم مقصود للمتكلم ، يتوقف عليه صدق الكلام أو صحته عقلاً أو شرعاً[٢] .

فمثل ما يتوقف عليه صدق الكلام :

قوله **r** : (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)[٣] .

وقوله **r** : (لا نكاح إلا بولي)[٤] .

فإن رفع الخطأ والنكاح مع تحققه ممتنع، فلا بد من إضمار نفي حكم يمكن نفيه، كنفي المؤاخذة والعقاب في الخبر الأول، ونفي الصحة أو الكمال في الخبر الثاني[٥] .

وقد حمل الإمام مالك في الخبر الثاني النفي على نفي الصحة ، ففي المدونة ١٧٩/٢: ((قلت) أرأيت لو أن امرأة زوجت نفسها ولم تستخلف عليها من يزوجها فزوجت

---

١) دلالة الالتزام : هي دلالة اللفظ على خارجٍ عن مسماه لازمٍ له لزومًا ذهنيًا، أو خارجيًا ، كدلالة البيت على الذي بناه .انظر : الإحكام للآمدي ١٩/١ ، البحر المحيط ٣٧/٢ .

٢) انظر : الإحكام للآمدي ٩١/٣ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٣/٣ ، المستصفى للغزالي ٢١٧/٢، البحر المحيط ٦/٤ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٣١٩ .

٣) سبق تخريجه ص١٤٠ .

٤) أخرجه أبو داود في السنن كتاب النكاح باب في الولي رقم ٢٠٨٥، والترمذي في السنن كتاب النكاح باب ما جاء لا نكاح إلا بولي رقم ١١٠١ ، وصححه الألباني في الإرواء رقم ١٨٣٩ .

٥) انظر : مفتاح الوصول للتلمساني ص٥٦ – ٥٧ ، الإحكام للآمدي ٩١/٣ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٣/٣ ، المستصفى ٢١٧/٢ ، البحر المحيط ٦/٤ .

نفسها بغير أمر الولي وهي ممن لا خطب لها أو هي ممن لها الخطب (قال) قال مالك: لا يقر هذا النكاح أبداً على حال وإن تطاول وولدت منه أولاداً لأنها هي عقدت عقدة النكاح فلا يجوز ذلك على حال) .

ومثل ما يتوقف عليه صحة الكلام عقلاً ، قوله تعالى : (وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ)[يوسف: ٨٢]

فإنه لا بد من إضمار **أهل** القرية لصحة الكلام عقلاً .

وما يتوقف عليه صحة الكلام شرعاً ،كقوله تعالى : (فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضاً أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ)[البقرة :١٨٤].

فإنه يستدعي تقدير فأفطر ضرورة توقف القضاء الشرعي عليه [١].

ب) دلالة الإشارة :

دلالة اللفظ على معنى ليس مقصوداً باللفظ في الأصل ، ولكنه لا زم للمقصود فكأنه مقصود بالتبع لا بالأصل[٢] .

مثل استفادة أن أقل مدة للحمل ستة أشهر من قوله تعالى : (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً)[الأحقاف :١٥] ، مع قوله تعالى : (وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ)[لقمان : ١٤][٣] .

---

[١]) انظر : الإحكام للآمدي ٩١/٣ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٥/٣ ، المستصفى للغزالي ٢١٨/٢، المذكرة للشنقيطي ص٢٣٦ .

[٢]) انظر : الإحكام للآمدي ٩٢/٣ ، المستصفى للغزالي ٢١٩/٢ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٦/٣.

[٣]) انظر : الإحكام للآمدي ٩٢/٣ ، شرح الكوكب المنير ٤٧٦/٣ ، المستصفى للغزالي ٢٢١/٢، المذكرة للشنقيطي ص٢٣٦ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ٣٢١ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية للدكتور مصطفى الخن ص١٤٢.

وقد ورد عن مالك ما يُفهم منه أن السباء[1] يهدم النكاح كما نقل عنه أصحابه وفهموه من استنباطه بدلالة الإشارة من قوله تعالى : (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاء إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ)[النساء :٢٤] .

ففي المدونة ٣١٣/٢ : (قلت : أرأيت السباء ، هل يهدم نكاح الزوجين في قول مالك؟ قال : سمعت مالكاً يقول في هذه الآية { وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاء إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ }[النساء:٢٤] من السبايا اللائي لهن الأزواج بأرض الشرك فقد أحلهن الله تبارك وتعالى لنا .

قال ابن القاسم فالسباء قد هدم النكاح . (قال سحنون) : ألا ترى أن السباء لو لم يهدم النكاح لم يحل لسيدها أن يطأها بعد الاستبراء إذا لم تسلم وكانت من أهل الكتاب) .

ج) **دلالة الإيماء** : هي دلالة اللفظ على لازم مقصود للمتكلم ، لا يتوقف عليه صدق الكلام ولا صحته لكنه مقترن بوصف ، لو لم يكن علة للحكم لكان بعيداً .

كقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ)[النور :٢] .

فقد دلت الآية دلالة إيماء على أن علة الجلد هي الزنا ، حيث رتب وجوب الجلد على الزنا بحرف الفاء المفيدة للتعقيب الملازم للسببية ، ففيه إيماء إلى علة الحكم . فلو لم يكن الزنا علة حكم الجلد كان الكلام معيباً [2].

---

[1]) السباء : اسم يطلق على عملية الأسر للنساء والأطفال أثناء الحرب ، واتخاذهم عبيداً وإماءاً . انظر : المصباح المنير - طبعة المكتبة العصرية لبنان - ص١٤٠ ، لسان العرب ٣٦٧/١٤ .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٧٧/٣ ، الإحكام للآمدي ٩٠/٣ ، المستصفى ٢٢١/٢ .

المطلب الثاني

المفهوم

ويشتمل على توطئة وفرعين :

الفرع الأول : مفهوم الموافقة .

الفرع الثاني : مفهوم المخالفة .

توطئة
في تعريف المفهوم وأقسامه

تعريف المفهوم :

ما فهم من اللفظ في غير محل النطق ، أي فَهم غير المنطوق من المنطوق بدلالة سياق الكلام ومقصود الكلام [1].

أنواع المفهوم :

ينقسم المفهوم إلى قسمين [2]:

١) مفهوم الموافقة .

٢) مفهوم المخالفة .

[1]) انظر : المستصفى ٢٢٢/٢ ، الإحكام للآمدي ٩٤/٣ ، شرح الكوكب المنير ٤٨٠/٣ .

[2]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٨١/٣ ، مذكرة الشنقيطي ص٢٣٧ .

الفرع الأول
مفهوم الموافقة

تعريف مفهوم الموافقة :

هو ما وافق المسكوت عنه المنطوق في الحكم [١] .

وسمي بهذا الاسم ؛ لأن المسكوت عنه موافق للحكم المذكور نفياً وإثباتاً ، لاشتراكهما في معنى يدرك بمجرد معرفة اللغة دون الحاجة إلى بحث واجتهاد[٢] .

أقسام مفهوم الموافقة :

ينقسم إلى قسمين :

أ) أن يكون المسكوت عنه أولى بالحكم من المنطوق ، كقوله تعالى : (فَلَا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ)[الإسراء : ٢٣] .

يفهم منه النهي عن الضرب بطريق الأولى .

ب) أن يكون المسكوت عنه مساوياً ، كإحراق مال اليتيم وإغراقه المفهوم من قوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْماً)[النساء : ١٠][٣] .

حجية مفهوم الموافقة ودلالته :

مفهوم الموافقة حجة بالإجماع ، وإنما وقع الخـــــلاف في دلالته ، هل هي لفظية أم

---

[١]) انظر :البحر المحيط ٧/٤ ، شرح الكوكب المنير ٤٨١/٣ ، روضة الناظر ٢٠٠/٢ ، المذكرة للشنقيطي ص٢٣٧ .

[٢]) انظر : شرح تنقيح الفصول ص٥٧ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٣٢٦ .

[٣]) انظر : روضة الناظر ٢٠٠/٢ ، المستصفى ٢٢٢/٢ ، شرح الكوكب المنير ٤٨٢/٣ ، البحر المحيط ٨/٤ - ٩.

قياسية ؟

والخلاف لفظي لحصول الاتفاق على أن دلالته قاطعة[١] .

شروط العمل بمفهوم الموافقة :

لا بد من توافر شرطين للعمل بمفهوم الموافقة :

١ – أن يُفهم المعنى من اللفظ في محل النطق .

٢ – أن يوجد ذلك المعنى في المسكوت عنه بطريق الأولى أو التساوي .

وإنما يفهم ذلك من دلالة سياق الكلام وقرائن الأحوال[٢] .

قال الآمدي: "وإنما يكون كذلك إن لو عرف المقصود من الحكم في محل النطق من سياق الكلام وعرف أنه أشد مناسبة واقتضاء للحكم في محل السكوت من اقتضائه له في محل النطق، وذلك كما عرفنا من سياق الآية المحرمة للتأفيف أن المقصود إنما هو كف الأذى عن الوالدين، وأن الأذى في الشتم والضرب أشد من التأفيف، فكان بالتحريم أولى.

وإلا فلو قطعنا النظر عن ذلك، لما لزم من تحريم التأفيف تحريم الضرب العنيف"[٣].

---

[١]) انظر : الإحكام للآمدي ٩٦/٣ ـ ٩٧ ، روضة الناظر ٢٠١/٢ ـ ٢٠٢ ، شرح الكوكب المنير ٤٨٤/٣ ، المذكرة للشنقيطي ص٢٣٧ .

[٢]) انظر : معالم أصول الفقه للجيزاني ص٤٥٨ .

[٣]) انظر : الإحكام للآمدي ٩٥/٣ ، وانظر كلاماً نحوه في نزهة الخاطر العاطر لابن بدران ٢٠٠/٢ .

الفرع الثاني
مفهوم المخالفة

تعريف مفهوم المخالفة :

هو عبارة عن الاستدلال بتخصيص الشيء بالذكر على نفي الحكم عمّا عداه ، ويسمّى دليل الخطاب[1] .

أنواع مفهوم المخالفة :

١) مفهوم الغاية : وهو مد الحكم إلى غاية بصيغة " إلى " أو "حتى" ، كقوله تعالى: (وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ)[البقرة: ٢٢١]

٢) مفهوم الصفة كصفة الإيمان في الأمة كما في قوله تعالى :

(وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ)[النساء : ٢٥]

ومما ورد عن مالك من الاستدلال بمفهوم الصفة ما جاء في المدونة ٣٠٦/٢ : ((قلت) أكان مالك يحرم نكاح إماء أهل الكتاب نصرانية أو يهودية وإن كان ملكها للمسلم أن يتزوجها حر أو عبد (قال) نعم كان مالك يقول إذا كانت أمة يهودية أو نصرانية وملكها المسلم أو النصراني فلا يحل لمسلم أن يتزوجها حراً كان هذا المسلم أو عبداً) .

وفي المدونة ٣٠٦/٢ أيضاً : (وقال مالك : لا يحل نكاح أمة يهودية أو نصرانية؛ لأن الله تبارك وتعالى يقول : { وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ }[المائدة:٥] وهي الحرة من أهل الكتاب .

---

[1]) انظر : روضة الناظر ٢٠٣/٢ .

وقال : { وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مِّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ}[النساء: ٢٥] فهن الإماء المؤمنات ، فإن الله أحل نكاح الإماء المؤمنات ولم يحل نكاح الإماء من أهل الكتاب) .

٣) مفهوم التقسيم كقوله r : (الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر)[١] .
ووجهه : أن تقسيمه النساء إلى قسمين وتخصيص كل قسم بحكم يدل على انتفاء ذلك الحكم عن القسم الآخر، ولو عمّ الحكم النوعين لم يكن للتقسيم فائدة .
ومما ورد عن مالك من الاستدلال بمفهوم التقسيم ما ورد في المدونة ١٥٧/٢ : (قلت: أرأيت البكر إن قال لها وليها أنا أزوجك من فلان فسكتت فزوجها وليها أيكون هذا رضا منها بما صنع الولي قال: قال مالك: نعم هذا من البكر رضا وكذلك سمعته من مالك .
وقال غيره من رواة مالك وذلك إذا كانت تعلم أن سكوتها رضا قلت: فالثيب أيكون إذنها سكوتها ؟ قال : لا إلا أن تتكلم وتستخلف الولي على إنكاحها . قلت: أتحفظ هذا عن مالك ؟ قال: نعم هذا قول مالك) .
وورد أيضاً في المدونة ١٥٧/٢ : (قلت: أرأيت الثيب إذا قال لها والدها إني مزوجك من فلان فسكتت فذهب الأب فزوجها من ذلك الرجل أيكون سكوتها ذلك تفويضاً منها إلى الأب في إنكاحها من ذلك الرجل أم لا ؟ قال: تأويل الحديث "الأيم أحق بنفسها" أن سكوتها لا يكون رضا.
قال: والبكر تستشار في نفسها وإذنها صماتها وأن السكوت إنما يكون جائزاً في البكر إن قال لها الولي إني مزوجك من فلان فسكتت ثم ذهب فزوجها منه فأنكرت، أن

[١]) أخرجه مسلم في كتاب النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ص٥٧٢ رقم ١٤٢١ .

التزويج لازم ولا ينفعها إنكارها بعد سكوتها وكذلك قال لي مالك في البكر على ما أخبرتك) .

٤) مفهوم الشرط كقوله تعالى : (وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ)[النساء: ٢٥] وقوله تعالى في نفس الآية: (ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ)[النساء: ٢٥].

فإنه يدل بمفهومه أن من يستطع الطول على نكاح الحرائر لا يجوز له نكاح الإماء ويدل بمفهومه أيضاً أن من لم يخش على نفسه العنت لا يجوز له نكاح الأمة .
وقد ورد عن مالك الاستدلال بمفهوم الشرط كما في المدونة ٢٠٥/٢ : (قال مالك يجوز للحر أن ينكح أربع مملوكات إذا كان على ما ذكر الله في كتابه قال الله: (وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ)[النساء: ٢٥] قال والطول عندنا المال فمن لم يستطع طولاً وخشي العنت فقد أرخص الله تعالى له في نكاح الأمة المؤمنة) .

٥) مفهوم العدد وهو تعليق الحكم بعدد مخصوص، نحو قوله تعالى : (فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً)[النور :٤] .

٦) مفهوم اللقب ، وهو تخصيص اسم بحكم ، كالتنصيص على الأعيان الستة في الربا فإنه يمنع جريانه في غيرها[1] .

---

[1]) انظر : روضة الناظر ٢١٨/٢ ـ ٢٢٥ ، الإحكام للآمدي ٩٩/٣ ـ ١٠١ ، البحر المحيط ٢٤/٤ ، شرح الكوكب المنير ٤٩٧/٣ .

موقف الإمام مالك من مفهوم المخالفة :

من خلال عرض الأمثلة السابقة عن الإمام مالك يتضح جلياً أن الإمام مالكاً كان يأخذ بمفهوم المخالفة ، ويستدل به في إثبات الأحكام أو نفيها .

أقوال العلماء في حجية مفهوم المخالفة :

اختلف العلماء في حجية مفهوم المخالفة على قولين :

القول الأول : أنه حجة ويؤخذ به[1] ، وهو مذهب الجمهور [2]، وهو مذهب مالك كما ظهر لنا من خلال استدلالاته السابقة التي ذكرناها .

القول الثاني : عدم الاحتجاج به ، وهو مذهب الحنفية ، وطائفة من المتكلمين[3] .

أدلة الجمهور :

أستدل الجمهور على صحة ما ذهبوا إليه بعدة أدلة من أهمها :

١ – أن فصحاء أهل اللغة يفهمون من تعليق الحكم على شرط أو وصف انتفاء الحكم بدونه [4]، يدل على ذلك ما يلي :

أ) ما روى يعلى بن أمية[5] قال : قلت لعمر بن الخطاب : ألم يقل الله تعالى : (فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا)[النساء : ١٠١] . فقـــد أمن

---

[1]) استثنى أكثر العلماء مفهوم اللقب فلم يحتجوا به ، قال ابن قدامة: لأنه يفضي إلى سد باب القياس . انظر : روضة الناظر ٢/٢٢٤ ـ ٢٢٥ .

[2]) انظر : روضة الناظر ٢/٢٠٣ ، نهاية السول ١/٣٦٣ – ٣٦٤ ، رفع النقاب ٤/٢٦٥ .

[3]) انظر : تيسير التحرير ١/١٠١ ، روضة الناظر ٢/٢٠٣ .

[4]) انظر : روضة الناظر ٢/٢٠٧ .

[5]) يعلى بن أمية بن أبي عبيدة التميمي الحنظلي صحابي جليل أسلم عام الفتح وشهد حنيناً والطائف وتبوك ، كان مشهوراً بالسخاء والكرم ، شهد واقعة صفين مع علي (رضي الله عنه) وقتل فيها سنة ٣٨ هـ . انظر : الاستيعاب ٤/١٥٨٥ ، سير أعلام النبلاء ٣/١٠٠ .

الناس؟ فقال : عجبت مما تعجبون منه ، فسألـــت رسول الله r ، فقال: صدقة تصدّق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته)[1] .

وجه الدلالة: أنهما فهما من تعليق إباحة القصر على حال الخوف وجوب الإتمام حال الأمن وعجبا من ذلك[2] .

ب) لما قال النبي r : يقطع الصلاة الكلب الأسود . قال عبد الله بن الصامت[3] لأبي ذر[4] : ما بال الأسود من الأحمر من الأصفر ؟ فقال : سألت رسول الله r كما سألتني ، فقال : الكلب الأسود شيطان[5] .

وجه الدلالة : أنهما فهما من تعليق الحكم على الموصوف بالسواد انتفاءه عمّا سواه[6].

ج) ولأن النبي r لما سئل عمّا يلبس المحرم من الثياب فقال : لا يلبس القميص ولا السراويلات ولا البرانس [7].

---

[1]) أخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها باب صلاة المسافرين وقصرها ص٢٦٩ رقم الحديث ٦٨٦ .

[2]) انظر : روضة الناظر ٢٠٧/٢ .

[3]) عبد الله بن الصامت الغاري البصري تابعي ثقة . انظر : خلاصة تهذيب الكمال ٦٧/٢ .

[4]) جندب بن جنادة بن سفيان أبو ذر الغفاري من السابقين إلى الإسلام كان زاهداً متقللاً من الدنيا قال عنه ابن عمر : والله ما أقلت الغبراء و لا أظلت الخضراء أصدق لهجة من أبي ذر . توفي في الربذة سنة ٣٢ هـ . انظر : الإصابة ١٢٥/٧ .

[5]) أخرجه ابن حبان في صحيحه ، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط٢ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٣م ، (١٥٠/٦) رقم ٢٣٨٩ .

[6]) انظر : روضة الناظر ٢٠٨/٢ .

[7]) أخرجه البخاري في كتاب الحج باب ما لا يلبس المحرم من الثياب ص ٢٩٩ رقم الحديث ١٥٤٢ ، وأخرجه مسلم في كتاب الحج باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح ص٥٩٩ رقم الحديث ١١٧٧ .

وجه الدلالة : أنه لولا أن تخصيص المذكور بالذكر يدل على إباحة لبس ما سواه، لم يكن جواباً للسائل عما يجوز للمحرم لبسه[1] .

٣ – أن تخصيص الشيء بالذكر لا بد له من فائدة فإن استوت السائمة والمعلوفة فلِمَ خص السائمة بالذكر مع عموم الحكم ، والحاجة إلى البيان شاملة للقسمين؟ بل لو قال: في الغنم الزكاة لكان أخصر في اللفظ وأعم في بيان الحكم ، فالتطويل لغير فائدة يكون لُكنة في الكلام وعيّاً ، فكيف إذا تضمن تفويت بعض المقصود ؟! فظهر أن القسم المسكوت عنه غير مساوٍ للمذكور في الحكم [2].

إذا تقرر هذا فاعلم أن الذاهبين إلى الاحتجاج بمفهوم المخالفة لم يقولوا بالاحتجاج به خالياً من الشروط والقيود بل اشترطوا للاحتجاج به شروطاً :

شروط الاحتجاج والاستدلال بمفهوم المخالفة :

١) أن لا يكون المسكوت عنه – أي المفهوم – أولى بالحكم من المنطوق أو مساوياً له وإلا استلزم ثبوت الحكم في المسكوت عنه فكان مفهوم موافقة لا مخالفة .

٢) ألا يعارضه ما هو أرجح منه من منطوق أو مفهوم موافقة .

مثاله : قوله r : (إنما الماء من الماء)[3] يدل بمفهومه على أنه لا غسل إذا لم يكن إنزال ، إلاّ أن هذا المفهوم عارضه منطوق قوله r : (إذا قعد بين شعبها الأربع ثم مس الختانُ الختانَ فقد وجب الغسل)[4] فلا يعمل بالمفهوم .

[1]) انظر : روضة الناظر ٢٠٨/٢ .

[2]) انظر : روضة الناظر ٢٠٨/٢ - ٢٠٩ ، رفع النقاب ٢٦٥/٤ ، نهاية السول ٣٦٣/١ – ٣٦٤

[3]) أخرجه مسلم في كتاب الغسل باب إنما الماء من الماء ص١٤٨ رقم الحديث ٣٤٣ .

[4]) أخرجه البخاري في كتاب الغسل باب إذا التقى الختانان ص ٧٧ رقم الحديث ٢٩١ ، ومسلم في كتاب الغسل باب نسخ إنما الماء من الماء ووجوب الغسل بالتقاء الختانين ص١٤٩ رقم ٣٤٨.

٣) أن لا يكون للقيد فائدة أخرى غير التخصيص ، كالتنفير أو الامتنان ونحوها فلا يكون حجة ،وذلك كقوله تعالى : (يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ الرِّبَا أَضْعَافاً مُّضَاعَفَةً) [آل عمران:١٣٠].

٤) أن لا يكون جواباً لسائل عن المذكور ، ولا لحادثة خاصة بالمذكور ، مثل : أن يُسأل هل في الغنم السائمة زكاة ؟ فيجاب : في الغنم السائمة زكاة .

٥) أن لا يكون القيد خرج مخرج الغالب نحو قوله تعالى : (وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ)[النساء: ٢٣] .

فالغالب أن تكون الربائب في حجور أزواج أمهاتهن ، ولذلك ذكر هذا الوصف [١].

[١]) انظر : أصول الفقه زكريا البرديسي ص٣٧٩ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء مصطفى الخن ص١٧٨-١٨٠ ، تفسير النصوص محمد أديب الصالح ٦٧٢/١-٦٧٧ .

المبحث الخامس
الأمـــر والنهي

ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : الأمــر

المطلب الثاني : النهـي

المطلب الأول
الأمـــــر

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف الأمـر

الفرع الثاني: ما تدل عليه صيغة الأمر

الفرع الثالث : مقتضى الأمر حصول الإجزاء بفعل المأمور به

الفرع الأول
تعريف الأمر

تعريف الأمر لغة :

يطلق الأمر في اللغة على معنيين :

أحدهما : الحال والشأن ، ومنه قوله تعالى : (وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ)[هود : ٩٧].

والثاني : الطلب ، وهو المراد هنا[١] .

الأمر في الاصطلاح :

استدعاء الفعل بالقول على وجه الاستعلاء[٢] .

تضمن التعريف النقاط التالية :

١ ـ أن الأمر من قبيل الطلب إذ هو استدعاء، ومعلوم أن الكلام إما طلب وإما خبر.

٢ ـ أن الأمر طلب الفعل، وذلك عكس النهي فهو طلب الكف.

٣ ـ المراد بالأمر القول حقيقة ، فيخرج بذلك الإشارة ، فلا تعد أمراً بهذا الاصطلاح.

٤ ـ أن الأمر يكون على وجه الاستعلاء من جهة الآمر، أما إن كان الآمر في رتبة المأمور فهو التماس، وإن كان دونه فهو سؤال ودعاء[٣].

---

[١]) انظر : لسان العرب ٢٠٣/١ ، مقاييس اللغة ١٤١/١ ، المعجم الوسيط لمجموعة من المؤلفين الطبعة الثانية (ص٢٦) .

[٢]) انظر : شرح الكوكب المنير ١٠/٣ ، الإحكام للآمدي ٢٠٤/٢ ، شرح التلويح على التوضيح ٢٨٩/١ ، المغني في أصول الفقه ص٢٧ .

[٣]) انظر : شرح الكوكب المنير ١٠/٣ ، معالم أصول الفقه للجيزاني ص٤٠٤ .

الفرع الثاني
ما تدل عليه صيغة الأمر

للأمر صيغة تدل بمجردها على الأمر وهذه الصيغة هي : افعل للحاضر ، وليفعل للغائب [١].

والصيغ الدالة على الأمر :

١ – فعل الأمر ، نحو : (أَقِمِ الصَّلَاةَ)[الإسراء:٧٨] .

٢ – الفعل المضارع المجزوم بلام الأمر ، نحو قوله تعالى : (لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ)[الطلاق :٧].

٣ – اسم فعل الأمر ، نحو قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا عَلَيْكُمْ أَنفُسَكُمْ)[المائدة : ١٠٥]

٤ – المصدر النائب عن فعله ،نحو قوله تعالى : (فَضَرْبَ الرِّقَابِ)[محمد:٤]، وقوله تعالى : (وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا)[البقرة :٨٣] [٢].

وجوه استعمال صيغة الأمر :

ترد صيغ الأمر لمعان كثيرة ، منها[٣] :

---

[١]) انظر : البحر المحيط ٣٥٢/٢ ، شرح الكوكب المنير١٣/٣ ، المغني في أصول الفقه ص٢٨

[٢]) انظر : مذكرة الشنقيطي ص١٨٨ ، تفسير النصوص ٢٣٤/٢ .

[٣]) انظر : شرح التلويح على التوضيح ٢٩٢/١، شرح الكوكب المنير ١٧/٣ ، البحر المحيط ٣٥٧/٢.

أ) الوجوب ، كقوله تعالى : (وَأَقِيمُواْ الصَّلاَةَ وَآتُواْ الزَّكَاةَ)[البقرة :٨٣] .

ب) الندب ، كقوله تعالى : (فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً)[النور:٣٣].

ج) الإباحة ، كقوله تعالى : (وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُواْ)[المائدة :٢] .

د) التهديد ، كقوله تعالى : (اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ)[فصلت : ٤٠] .

موجب صيغة الأمر :

اتفق الأصوليون على أن استعمال صيغة الأمر فيما عدا الطلب والإباحة والتهديد مجاز ، غير أنهم اختلفوا في دلالتها على هذه الثلاثة ، والذي عليه الجمهور أنها حقيقة في الطلب ، لكن اختلفوا أيضاً في صيغة الأمر هل هي حقيقة في الوجوب أو الندب أو فيهما على أقوال[1] :

القول الأول : أن الأمر يدل على الوجوب وهو حقيقة فيه ، ولا ينصرف عنه إلا بقرينة ، وهو مذهب جمهور الأمة[2] .

القول الثاني : أنه حقيقة في الندب ، وهو مذهب طائفة من المتكلمين ، وجماعة من الفقهاء[3] .

القول الثالث : أنه مشترك اشتراكاً لفظياً بين الوجوب والندب [4].

القول الرابع : التوقف حتى يقوم ما يدل على المراد منه[5] .

---

[1]) انظر : أثر الاختلاف في القواعد الأصولية للدكتور الخن ص٣٠٠ .

[2]) انظر :روضة الناظر ٧٠/٢ ، شرح الكوكب المنير ٣٩/٣ ، إحكام الفصول للباجي ص١٩٥، المغني في أصول الفقه ص٣١ ، البحر المحيط ٣٦٥/٢ ، تيسير التحرير ٣٤١/١ .

[3]) انظر : روضة الناظر ٧٠/٢ ، شرح الكوكب المنير ٤١/٣ ، إحكام الفصول للباجي ص١٩٨، البحر المحيط ٣٦٧/٢ ، المغني في أصول الفقه ص٣٠ ، تيسير التحرير ٣٤١/١ .

[4]) انظر : شرح الكوكب المنير ٤٢/٣ ، البحر المحيط ٣٦٨/٢ ، تيسير التحرير ٣٤١/١ .

[5]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص١٩٥، روضة الناظر ٧١/٢ ، البحر المحيط ٣٦٩/٢.

والباحث في أدلة الأطراف لا يسعه إلا أن يرجح قول الجمهور من أن الأمر إذا خلا عن قرينة وصارف فإنه يدل على الوجوب .

استدل الجمهور بعدة أدلة نذكر منها :

أولاً: من القرآن الكريم :

١ - قوله تعالى: [فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ] [النور: ٦٣]، فالتحذير من الفتنة والعذاب الأليم في مخالفة الأمر يدل على أنه للوجوب .[1]

٢ - قوله تعالى: [وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ] [الأحزاب: ٣٦].

وجه الدلالة : أن الله جعل أمره وأمر رسوله r مانعاً من الاختيار وذلك دليل الوجوب[2]

ثانيًا: من السنة :

قوله r : "لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء "[3] ومعلوم أنه r ندب أمته إلى السواك، والندب غير شاق، فدل على أن الأمر يقتضي الوجوب فإنه لو أمر لوجب وشق[4].

ثالثًا: إجماع الصحابة (رضي الله عنهم) على امتثال أوامر الله تعالى ووجوب

---

[1]) انظر : روضة الناظر ٧٢/٢ ، إحكام الفصول للباجي ص١٩٥ .

[2]) انظر : تفسير النصوص ٢٥٤/٢ – ٢٥٥ ، تفسير ابن كثير (تفسير القرآن العظيم) للحافظ أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ، تحقيق سامي بن محمد سلامة ، دار طيبة للنشر والتوزيع ط٢ : ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩ م ، (٤٢٣/٦) ، الرسالة ص٤٤٣ - ٤٤٤ .

[3]) رواه البخاري في كتاب الصلاة باب السواك يوم الجمعة رقم ٨٨٧ بلفظ : " مع كل صلاة " ومسلم في كتاب الطهارة باب السواك ص١٢٠ رقم ٢٥٢ .

[4]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص١٩٦ ، روضة الناظر ٧٢/٢ ، تفسير النصوص ٢٥٧/٢.

طاعته من غير سؤال النبي r عما عنى بأوامره[1].

رابعًا: أن أهل اللغة عقلوا من إطلاق الأمر الوجوب؛ لأن السيد لو أمر عبده فخالفه حَسُنَ عندهم لومه وحَسُنَ العذرُ في عقوبته بأنه خالف الأمر، والواجب ما يعاقب على تركه[2].

موقف الإمام مالك من دلالة الأمر:

سبق أن ذكرنا أن جمهور الأمة من السلف ومنهم الأئمة الأربعة يقولون بأن الأمر إذا خلا عن أي قرينة أو صارف فإنه يحمل على الوجوب ، وهذا هو مذهب مالك ومسلكه في الفروع المأثورة عنه ، فمن ذلك :

١ – قوله بوجوب الصداق وأنه شرط في صحة النكاح لا يجوز التواطؤ على تركه ، مستنداً إلى قوله تعالى : (وَآتُوا النِّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً)[النساء :٤] .

وقوله تعالى : (فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)[النساء : ٢٥][3] .

فأجرى الأمر على ظاهره من الوجوب وقال بوجوب الصداق بناء على ذلك .

فقد ورد في المدونة ١٩٢/٢ : (قلت : أرأيت الرجل إذا زوج عبده أمته بغير شهود ولا مهر ؟ قال : قال مالك : لا يزوج الرجل عبده أمته إلا بشهود وصداق ..... قلت : فإن زوجه بغير صداق ؟ قال : إن زوجه على أنه لا صداق عليه فهذا النكاح مفسوخ ما لم يدخل بها ، فإن دخل بها كان لها صداق مثلها ويثبتان على نكاحهما) .

٢ – وذهب مالك إلى وجوب نفقة الزوجات على أزواجهن مستنداً إلى قوله تعالى :

---

[1]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص ١٩٦، روضة الناظر ٧٣/٢ ، تفسير النصوص ٢٤٧/٢ .

[2]) انظر : روضة الناظر ٧٣/٢ ، تفسير النصوص ٢٤٦/٢ ـ ٢٤٧ .

[3]) انظر : بداية المجتهد ونهاية المقتصد للقاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، دار ابن حزم – بيروت ط١ : ١٤٢٠ هـ ـ ١٩٩٩ م (ص٤٠٧) .

(لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ)[الطلاق :٧]

والإمام مالك لا يصرف الأمر عن دلالته على الوجوب إلى الندب إلا لقرينة أو صارف ، ففي مسألة استئذان البكر البالغة في النكاح روي عن النبي r أحاديث كثيرة ، تطلب من أبي البكر أن يستأذنها في النكاح ، فمن ذلك :

ما رواه ابن عباس (رضي الله عنها) قال : قال رسول الله r : "الثيب أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها"[١] .

وعن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال : قال رسول الله r :"لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا البكر حتى تستأذن ، قالوا يا رسول الله وكيف إذنها ؟ قال : أن تسكت"[٢] . وغير ذلك من الأحاديث الدالة على هذا المعنى .

فقد ذهب مالك إلى أن الأمر هنا أمر ندب وإرشاد وأنه يجوز للأب أن يزوجها بغير استئذان ، والذي صرف الأمر هنا عن الوجوب هو أن النبي r فرّق في الحكم بين الثيب والبكر ، فجعل الثيب أحق بنفسها ، فاقتضى نفي ذلك عن البكر ، فيكون أبوها أحق منها بها .

جاء في المدونة ١٥٨/٢ : ((وقالوا) عن مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالماً كانا ينكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن (قال ابن وهب) قال مالك وذلك الأمر عندنا في الأبكار (ابن نافع) عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن السبعة أنهم كانوا يقولون الرجل أحق بانكاح ابنته البكر بغير إذنها وإن كانت ثيباً فلا جواز لأبيها في انكاحها إلا بإذنها) .

---

[١]) سبق تخريجه ص٣٨٠ .

[٢]) أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب لا ينكح الأب وغيره الثيب والبكر إلا برضاها ص١١٣٠ رقم ٥١٣٦ ، ومسلم في كتاب النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ص٥٧٢ رقم ١٤١٩ .

الفرع الثالث
مقتضى الأمر حصول الإجزاء بفعل المأمور به

قبل ذكر المسألة يحسن بنا تحقيق معنى الإجزاء ليكون التوارد بالنفي والإثبات على محل واحد .

فنقول : كون الفعل مجزئاً قد يطلق بمعنى أنه امتثل به الأمر إذا أتى به على الوجه الذي أُمر به ،وقد يطلق بمعنى أنه مسقط للقضاء .

وإذا عُلم معنى كون الفعل مجزئاً فقد اتفق الكل على أن الإتيان بالمأمور به على الوجه الذي أمر به يكون مجزئاً بمعنى كونه امتثالاً للأوامر ، وذلك مما لا خلاف فيه[1].

وإنما خالف القاضي عبد الجبار[2] في كونه مجزئاً بالاعتبار الآخر وهو أنه لا يسقط القضاء و لا يمتنع مع فعله من الأمر بالقضاء .

وإذا تنقح محل النزاع فنقول : الفعل المأمور به لا يخلو إما أن يكون قد أتى به المأمور على نحو ما أُمر به من غير خلل ولا نقص في صفته وشرطه أو أتى به على نوع من الخلل ، فالقسم الثاني لا نزاع في كونه غير مجزئ ولا مسقط للقضاء ، وإنما النزاع في القسم الأول ، وليس النزاع فيه من جهة أن يمتنع ورود أمر مجدد بعد خروج الوقت بفعل ما أُمر به أولاً ، وإنما النزاع في ورود الأمر بالفعل متصفاً بصفة القضاء ، فهذا هو محل النزاع . وهنا نمسك القلم عن ذكر أقوال العلماء في ذلك ومذاهبهم ، لأن هذا الاعتبار – أعني كونه مسقطاً للقضاء – محله قسم العبادات

[1]) انظر : إحكام الفصول للباجي ص٢١٨ .

[2]) القاضي عبد الجبار بن أحمد الهمذاني المعتزلي ، صاحب التصانيف المشهورة كان شافعي المذهب من آثاره : المغني في أبواب التوحيد والعدل ، والعمد في أصول الفقه ، ودلائل النبوة . توفي سنة ٤١٥ هـ . انظر : سير أعلام النبلاء ١٧ / ٢٤٤ .

التي يُتصور فيها القضاء ، وإنما ذكرنا تفصيل محل النزاع حتى تتضح المسألة ولا تتداخل مع بعضها .

أما الاعتبار الأول وهو الإجزاء بمعنى الإتيان بالمأمور به على الوجه الذي أُمر به فقد جاء عن مالك ما يدل على هذا المعنى ، ففي المدونة ٢ /٢٠٠ : (قال مالك : والصيام في كفارة اليمين للعبد أحب إلي ، فإن أطعم فأرجو أن يجزئه وكذلك الكسوة) .

فقد قال مالك بأن العبد إذا فعل ما أمر به من إحدى خصال الكفارة ، فإنه يجزئه ، وإن كان يفضل للعبد الصيام ، ولعل ذلك لأن العبد لا يملك ما يستطيع به الإطعام ولأنه وما يملك ملك لسيده ، فالصيام لا يكلفه عبئاً مادياً ، على أنه إن أطعم أو كسا فإنه أيضاً يجزئه .

المطلب الثاني

النهي

ويشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : تعريف النهي .

الفرع الثاني : مقتضى النهي التحريم .

الفرع الثالث : النهي يقتضي الفساد .

الفرع الأول
تعريف النهي

تعريف النهي لغة :

المنع والزجر[1] .

تعريف النهي اصطلاحاً :

طلب الكف عن الفعل بالقول على وجه الاستعلاء[2] .

الصيغ الدالة على النهي :

للنهي صيغة أصلية واحدة ، وهي **كل فعل مضارع مجزوم بلا الناهية** ، كقوله تعالى:

(وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا)[الإسراء : ٣٢] .

وهذه الصيغة تدل على النهي بأصل وضعها ، لكن ثمة صيغ أخرى تدل على منع الشيء وتطلب الكف عنه بأساليب مختلفة ، فمن ذلك[3] :

١ – صيغة الأمر الدالة على الكف ، كقوله تعالى : (فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ)[الحج : ٣٠] .

٢ – مادة " نهى " كقوله تعالى : (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ

---

[1]) انظر : لسان العرب ٣١٣/١٤ ، المعجم الوسيط ص ٩٦٠ .

[2]) انظر : البحر المحيط ٤٢٦/٢ ، إرشاد الفحول ص٣٨٤ .

[3]) انظر : أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٤٥ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص٣٣٠ – ٣٣١ .

الْفَحْشَاء وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ)[النحل :٩٠] .

٣ – النفي المراد به النهي نحو قوله r : (لا نكاح إلا بولي)[1] .

[1]) سبق تخريجه ص٣٧٢ .

الفرع الثاني
مقتضى النهي التحريم

اتفق العلماء على أن صيغة النهي قد استعملت في معان عدّة منها :

١ – التحريم ، كقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ)[النساء : ٢٩] .

٢ – الكراهة ، كقوله r : (لا تصلّوا في مبارك الإبل)[1].

٣ – الدعاء ،كقوله تعالى : (رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا)[آل عمران :٨]

٤ – الإرشاد ،كقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ تُبْدَ لَكُمْ تَسُؤْكُمْ) [المائدة : ١٠١] . وغيرها[2] .

و اتفقوا على أن استعمال صيغة النهي فيما عدا التحريم والكراهة هو من قبيل المجاز فلا يصح أن تنصرف إليه إلا بقرينة .

و اتفقوا أيضاً على أن استعمالها في طلب الترك واقتضائه هو من قبيل الحقيقة التي لا تحتاج في دلالتها على مدلولها إلى قرينة[3] .

واختلفوا هل هي حقيقة في التحريم أو الكراهة أو فيهما على سبيل الاشتراك على أقوال :

القول الأول : أنها حقيقة في التحريم دون الكراهة ، ولا يدل بها على غيره إلا

---

[1]) أخرجه أبو داود كتاب الطهارة باب الوضوء من لحوم الإبل رقم ١٨٤ ، وصححه الألباني في صحيح سنن أبي داود رقم ١٨٤ .

[2]) انظر : البحر المحيط ٤٢٨/٢ ،شرح الكوكب المنير ٧٨/٣ ، حاشية العطار على شرح الجلال ٤٩٧/١ - ٤٩٨ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص٣٣٢ – ٣٣٣ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٤٩ .

[3]) انظر : المراجع السابقة .

بقرينة ، وهو مذهب جمهور الأصوليين ، ومذهب الإمام مالك كما تدل عليه الفروع المأثورة عنه [1].

القول الثاني : أن النهي المجرد عن القرينة يدل حقيقة على الكراهة ، ولا يدل على التحريم إلا بقرينة[2] .

القول الثالث : أنه حقيقة في التحريم والكراهة إما بالاشتراك اللفظي أو بالاشتراك المعنوي [3].

القول الرابع : التوقف حتى يقوم ما يدل على المراد منه[4].

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور على أن النهي يقتضي التحريم بعدة أدلة منها :

١ – قوله تعالى : (وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا)[الحشر : ٧] .

وجه الدلالة : أن الله تعالى أمر بالانتهاء عمّا نهى عنه الرسول r ، والأمر يفيد الوجوب فكان الانتهاء عما نهى عنه واجباً ومن خالف أو ترك الواجب أثم ومرتكب لمعصية ومحرم ، ويكون فعل المنهي عنه حراماً فيكون النهي دالاً على التحريم وهو المطلوب[5] .

٢ – أن الصحابة (رضي الله عنهم) ومن بعدهم من التابعين كانوا يستدلون بصيغة

---

[1]) انظر : روضة الناظر ٦٠٤/١ ، شرح اللمع ٢٩٣/١ ، حاشية العطار على شرح الجلال ٤٩٨/١ ، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣ ، إحكام الفصول للباجي ص ٢٢٨ ، كشف الأسرار ٥٢٥/١.

[2]) انظر : شرح اللمع ٢٩٣/١ ن شرح الكوكب المنير ٨٣/٣ .

[3]) انظر : البحر المحيط ٤٢٩/٢ ، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣ .

[4]) المراجع السابقة .

[5]) انظر : المحصول ٢٨١/٢ ، نهاية السول ٤٣٥/١ .

النهي المجردة عن القرينة الواردة في الكتاب والسنة على التحريم ، وهم أعلم الناس بلغة العرب ، وأقرب إلى فهم كتاب الله ممن سواهم .

فقد استدلوا على تحريم الزنا ومقدماته بقوله تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَى)[الإسراء : ٣٢].

واستدلوا على تحريم نكاح المشركات بقوله تعالى : (وَلَا تَنكِحُواْ الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ)[البقرة : ٢٢١][1] .

٣ – أن السيد إذا نهى عبده عن فعل شيء فخالفه استحق التوبيخ والعقوبة ، فدل على أن إطلاقه يقتضي التحريم[2] .

ومن الشواهد المأثورة عن مالك التي أجرى فيها النهي على التحريم إذا لم تكن قرينة :

١ – ذهب الإمام مالك إلى القول بتحريم نكاح المشركات غير نساء أهل الكتاب واستند إلى النهي الوارد في قوله تعالى : (وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ)[البقرة : ٢٢١] . مما يدل على أن النهي إذا تجرد عن القرائن فإنه يفيد التحريم، ففي المدونة ٢ /٣٠٧ : ((قال ابن وهب: وقال مالك لا يطأ الرجل الأمة المجوسية لأنه لا ينكح الحرة المجوسية قال الله تعالى: { وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ وَلَأَمَةٌ مُؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِكَةٍ}[البقرة :٢٢١] ، فما حرم بالنكاح حرم بالملك) .

٢ – ذهب الإمام مالك إلى تحريم نكاح الشـــغار استناداً إلى النهي الوارد في السنة،

---

[1]) انظر : إرشاد الفحول ص٣٨٦ ، شرح اللمع ٢٩٣/١ – ٢٩٤ .

[2]) انظر : إحكام الفصول ص١٩٦ – ١٩٧ ، ميزان الأصول ص٢٣٥ ، الرسالة للشافعي ص٣٤٧ ، رفع النقاب ٣/ ٣٥ – ٤٣ ، شرح الكوكب المنير ٨٣/٣ ، نهاية السول ٤٣٠/١ – ٤٣٥ .

وقد حمله مالك على التحريم .

ورد في المدونة ١٥٢/٢ – ١٥٣ : (قلت : أرأيت نكاح الشغار إذا وقع فدخلا بالنساء وأقاما معهما حتى ولدتا أولاداً أيكون ذلك جائزاً أم يفسخ ؟ قال : قال مالك : يفسخ على كل حال قلت : وإن رضي النساء بذلك فهو شغار عند مالك ؟ قال : نعم ...... وقد روى القاسم وابن وهب وعلي بن زياد عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر " أن رسول الله r نهى عن الشغار "[1] ، والشغار أن يزوج الرجل ابنته لرجل على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق) .

٣ – قول الإمام مالك بحرمة نكاح المتعة مستدلاً بالنهي الوارد عن ذلك وأجراه على حقيقته من التحريم .

ورد في المدونة ١٩٦/٢ : ((قلت) أرأيت إن قال أتزوجك شهراً أيبطل النكاح أم يجعل النكاح صحيحاً ويبطل الشرط ؟ (قال) قال مالك : النكاح باطل ويفسخ وهذه المتعة قد ثبت عن رسول الله r تحريمها[2]) .

[1]) أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب الشغار ص١١٢٥ رقم٥١١٢ ، ومسلم في كتاب النكاح باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه ص٥٧١ رقم ١٤١٥

[2]) ثبت عن النبي r تحريم نكاح المتعة في أحاديث كثيرة منها ما رواه مسلم في كتاب النكاح برقم ١٤٠٦ : أن رسول الله r نهى عن المتعة وقال ألا إنها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة ومن كان أعطى شيئاً فلا يأخذه " .

الفرع الثالث
النهي يقتضي الفساد

قبل الشروع في ذكر مذاهب العلماء لا بدّ من أن نبين أحوال النهي ، فقد سلك الأصوليون في بيان أحوال النهي مسالك متعددة وعبروا عن مرادهم بعبارات مختلفة، فمنهم من أطلق القاعدة ، وذكر الخلاف من دون تفصيل ، ومنهم من فصّل في أحوال النهي ، ويمكن حصرها في الأحوال التالية :

أ) النهي المطلق :

إذا ورد النهي مطلقاً عن قرائن تشعر أن النهي عن الفعل أو التصرف كان لذات المنهي عنه أو لغيره ، فإن النهي يقتضي التحريم – كما تقدم – ولكن هل يقتضي فساد المنهي عنه ؟ اختلف العلماء في ذلك على أقوال :

القول الأول : أن النهي في هذه الحال يقتضي الفساد والبطلان سواء كان في العبادات أو المعاملات ، وهو قول الجمهور ، وعليه تدل الفروع المأثورة عن الإمام مالك(١) .

القول الثاني : أن النهي لا يقتضي الفساد ، ذهب إليه بعض الحنفية وبعض الشافعية(٢).

القول الثالث : أنه يدل على الفساد في العبادات دون المعاملات ، وهو قول أبي الحسين البصري والرازي(٣).

---

(١) انظر : روضة الناظر ٦٠٥/١ ، إحكام الفصول للباجي ص ٢٢٨ ، ميزان الأصول ص٢٢٦.

(٢) انظر : نهاية السول ٤٣٦/١ ، المحصول ٢٩١/٢ ، روضة الناظر ٦٠٥/١ – ٦٠٦ ، الفصول للجصاص ١٧١/٢ ، ١٨٢ ، إحكام الفصول للباجي ص٢٢٨ – ٢٢٩ .

(٣) انظر : المحصول ٢٩١/٢ ، المعتمد ١٨٣/١ – ١٩٣ ، أصول الفقه لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي ، تحقيق د. فهد محمد السدحان ، مكتبة العبيكان ، المملكة العربية السعودية ط١ : ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م (٧٣٠/٢) .

استدل الجمهور بما يلي :

١ – حديث عائشة (رضي الله عنها) أن النبي r قال : (من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد)[١] أي مردود ، وما كان مردوداً على فاعله فكأنه لم يوجد[٢] .

٢ – أن الصحابة (رضي الله عنهم) استدلوا على فساد العقود بالنهي عنها من غير نكير من أحد منهم كاستدلالهم على فساد نكاح المشركات بقوله تعالى : (وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ)[البقرة :٢٢١] .

واستدلوا على فساد عقود الربا بقوله r : (لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل)[٣]، وغير ذلك [٤].

٣ – أن النهي عن الشيء يدل على تعلق المفسدة به أو بما يلازمه لأن الشارع حكيم لا ينهى عن المصالح ، إنما ينهى عن المفاسد ، وفي القضاء بالفساد إعدام لها بأبلغ الطرق[٥] .

٤ – إن سلامة التصرفات الشرعية من عبادات ومعاملات إنما تستمد من حكم الشارع بصحتها لاستيفائها ما حدده لها في أوامره ونواهيه ، والنهي مع الإقرار

---

[١]) أخرجه مسلم في كتاب الأقضية باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور ص٧٤٠ رقم الحديث ١٧١٨ .

[٢]) انظر : روضة الناظر ١١٤/١ ، شرح اللمع لإبراهيم بن علي الشيرازي ، تحقيق عبد المجيد تركي ، دار الغرب الإسلامي ط١ : ١٩٨٨ م (٢٩٧/١ – ٢٩٨) ، إحكام الفصول ص٢٢٩ .

[٣]) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب بيع الذهب بالذهب رقم ٢١٧٥ ، وأخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب بيع القلادة فيها خرز وذهب ص٦٦٨ رقم الحديث ١٥٩١ .

[٤]) انظر : روضة الناظر ١١٤/١ ، شرح اللمع ٢٩٩/١ ، إحكام الفصول ص٢٢٩ - ٢٣٠ ، شرح الكوكب المنير ٨٥/٣ .

[٥]) انظر : روضة الناظر ١١٤/١ ، شرح الكوكب المنير ٨٨/٣ .

بالسلامة مدعاة للتناقض فينزه أحكام الشارع عنه [١].

ب) النهي غير المطلق :

إذا ورد النهي مقترناً بما يدل على السبب فلا يعدو ثلاث حالات لأنه إما أن يرجع إلى ذات المنهي عنه أو إلى وصفه أو إلى غيره .

١ – المنهي عنه لذاته :

اتفق العلماء على أن هذا النوع من النهي يقتضي بطلان المنهي عنه لعدم قابلية المحل للتصرف الشرعي ، كالنهي عن التصرف لانعدام ركنه أو لانعدام محله ، سواء كان في الأفعال أو الأقوال ، أو في العبادات أو المعاملات ، كالنهي عن نكاح المحارم والمشركات غير الكتابيات وكالزنا ، وغير ذلك ، لأن النهي يرجع إلى ذات المنهي عنه ، فيضاد وجوده ، وإذا أتى به المكلف وقع باطلاً غير مشروع أصلاً ، ولا يترتب عليه أي أثر [٢] .

٢ – المنهي عنه لوصفه :

وذلك بأن يكون النهي راجعاً إلى وصف لازم للمنهي عنه دون أصله كالنهي عن صوم يوم العيد ، والعقود الربوية ، ونحو ذلك [٣] ، فهذا اختلف العلماء فيه على قولين:

القول الأول : أن النهي في هذه الحالة يقتضي فساد كل من الأصل والوصف كالمنهي عنه لذاته ، لأن الأصل لا ينفك عن الوصف فلا يترتب عليه أي أثر

---

[١]) انظر : شرح اللمع ٢٩٩/١ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٥٩ ، إحكام الفصول للباجي ص٢٢٩.

[٢]) انظر : المستصفى ٢٤/٢ – ٢٥ ، مذكرة الشنقيطي ص٢٥ ، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص٣٤٢ ، أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٥٤ .

[٣]) مذكرة الشنقيطي ص٢٥ .

شرعي، وهو قول الجمهور ، وعليه مذهب مالك[1] .

القول الثاني : ذهب الحنفية إلى أن النهي يقتضي فساد الوصف فقط ، وأما أصل العمل فهو باق على مشروعيته حتى إذا زال الوصف كان مشروعاً ويطلقون عليه اسم الفاسد ويرتبون عليه بعض الآثار دون بعض[2] .

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور بما يلي :

١ – الأدلة السابقة .

٢ – حديث أبي سعيد الخدري (رضي الله عنه) قال : جاء بلال[3] إلى النبي **r** بتمر برني فقال له النبي **r** من أين هذا قال بلال كان عندنا تمر ردئ فبعت منه صاعين بصاع لنطعم النبي **r** فقال النبي **r** عند ذلك أوه أوه عين الربا عين الربا لا تفعل ولكن إذا أردت أن تشتري فبع التمر ببيع آخر ثم اشتره)[4] .

فهنا رد النبي **r** هذا الفعل وأنكر عليه مما يدل على أن النهي يقتضي الفساد .

٣ – إن طلب الشارع تلك المأمورات ونهيه عن أن تكون متصفة بوصف خاص يدل بوضوح على أن الشارع إنما يريد القيام بالعمل الذي أمر به خالياً عن ذلك الوصف ،

---

[1]) انظر : ٦٠٥/١ ، شرح الكوكب المنير ٩١/٣ – ٩٢ ، أصول الفقه لابن مفلح ٧٣٧/٢ ، شرح اللمع ٢٩٧/١ .

[2]) انظر : أصول الفقه لابن مفلح ٧٣٧/٢ ، كشف الأسرار للبخاري ٥٣١/١ ، الفصول في الأصول أحمد بن علي الرازي الجصاص ، تحقيق د. عجيل النشمي ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت ، ط١ : ١٤٠٥ هـ ، (١٧١/٢) .

[3]) بلال بن رباح كان مولى أبي بكر الصديق (رضي الله عنه)، اشتراه وأعتقه لوجه الله ، كان من السابقين إلى الإسلام وممن عُذب في الله فصبر، وكان مؤذناً لرسول الله **r** ، وشهد بدراً والمشاهد كلها ، توفي سنة سبع أو ثماني عشرة للهجرة . انظر : أُسْد الغابة ٢٤٣/١ .

[4]) أخرجه البخاري في كتاب البيوع باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه رقم ٢٢٠١ ، ٢٢٠٢ ، وأخرجه مسلم في كتاب المساقاة باب بيع الطعام مثلاً بمثل ص٦٧٠ رقم ١٥٩٤ .

فإذا وقع متصفاً به لا يُعد هذا العمل هو الذي طلبه الشارع لأنه غير مشروع[1] .

٣ – المنهي عنه لغيره :

في هذه الحالة يكون النهي عن العمل راجعاً إلى مجاور له ينفك عنه غير لازم له كالصلاة بالحرير ، والصـــــلاة في الأرض المغصوبة ، والنهي عن البيع بعد النداء الثاني للجمعة[2] .

وهذه الحالة فيها خلاف بين العلماء :

القول الأول : أن النهي لا يقتضـــــي بطلان العمل ولا فساده بل يبقى صحيحاً تترتب عليه آثاره المقصودة منه ، إلا أنه يترتب على فاعله الإثم وهذا قول الجمهور[3] .

ووجهه : أن عدم اقتضائه الفساد لأن جهة المشروعية منفكة عن جهة النهي فلا تلازم بينهما .

إلا أنهم يختلفون عند التطبيق في انفكاك الجهة وعدمها في المسألة المعينة .

القول الثاني : أن النهي يقتضي الفساد ، وهو مذهب الظاهرية ورواية عن أحمد.

وفي هذه المسألة للشيخ الشنقيطي تحرير جيد يحسن ذكره هنا ، قال (رحمه الله) : (في اقتضاء النهي الفساد أقوال كثيرة عند أهل الأصول ، ومدار تلك الأقوال على أن النهي إن كانت له جهة واحدة كالشرك والزنا اقتضى الفساد بلا خلاف ، وإن كانت له جهتان هو من إحداهما مأمور به ومن الأخرى منهي عنه ، فهم متفقون على أن جهة الأمر إذا انفكت عن جهة النهي لم يقتض الفساد ، وإن لم تنفك عنها اقتضاه ، ولكنهم يختلفون في انفكاك الجهة، ومن ثم يقع الخلاف ، فالحنبلي يقول : الصلاة

---

[1]) انظر : أثر اللغة في اختلاف المجتهدين ص٤٥٥ .

[2]) مذكرة الشنقيطي ص٢٥ .

[3]) انظر : أصول الفقه لابن مفلح ٧٤٤/٢ ، شرح الكوكب المنير ٩٥/٣ .

بالحرير مأمور بها من جهة كونها صلاة ، منهي عن لبس الحرير فيها ، والصلاة في الأرض المغصوبة لا تنفك فيها الجهة لأن نفس شغل أرض الغير بحركات الصلاة حرام فهي باطلة ، فيقول المالكي والشافعي والحنفي لا فرق بين المسألتين فهو أيضاً مأجور على صلاته آثم بغصبه ، وهكذا) أ.هـ [١].

المسائل التي وردت عن مالك في اقتضاء النهي الفساد والبطلان :

١ – ورد عن النبي r النهي عن الشغار ، فأفتى الإمام مالك بتحريمه ، ووجوب فسخه لأنه باطلٌ شرعاً ، ففي المدونة ١٥٢/٢ : (قلت : أرأيت نكاح الشغار إذا وقع فدخلا بالنساء وأقاما معهما حتى ولدتا أولاداً أيكون ذلك جائزاً أم يفسخ ؟ قال : قال مالك : يفسخ على كل حال قلت : وإن رضي النساء بذلك فهو شغار عند مالك ؟ قال : نعم) .

٢ – وقال مالك أيضاً ببطلان نكاح المتعة لورود النهي عنه في السنة ، فقد ورد في المدونة ٢ /١٩٦ : ((قلت) أرأيت إن قال أتزوجك شهراً أيبطل النكاح أم يجعل النكاح صحيحاً ويبطل الشرط (قال) قال مالك النكاح باطل ويفسخ وهذه المتعة قد ثبت عن رسول الله r تحريمها[٢] (قلت) أرأيت إن قال إذا مضى هذا الشهر فأنا أتزوجك ورضي بذلك وليها ورضيت ؟ قال : هذا النكاح باطل ولا يقام عليه) .

٣ – جاء في المدونة ٢٩٢/٢ : (وقال مالك في نكاح العبد وكل نكاح كان حراماً : يفسخ ولا يترك عليه أهله ، مثل المرأة تزوج نفسها والأمة تزوج نفسها والرجل يتزوج أخته من الرضاعة أو من ذوات المحارم و لا يعلم ، أو يتزوج أخت امرأته وهو لا يعلم ويدخل بها ، أو عمتها أو خالتها أو ما أشبه ذلك) .

---

[١]) انظر : المذكرة للشنقيطي ص٢٠٢ ، شرح الكوكب المنير ٩١/٣ – ٩٦ .

[٢]) انظر : ص٤٠٢ من هذا البحث .

ملخص لأهم القواعد المتعلقة بالدلالات اللغوية

في ختام هذا الفصل نذكر أهم القواعد والمسائل الأصولية المتعلقة به:

١ ـ دلالة النص أقوى من الظاهر ، ويقدم النص عند التعارض .

٢ ـ الأصل حمل الكلام على ظاهره ، ولا يجوز العدول عنه إلى التأويل إلا لوجه أقوى .

٣ ـ إذا ورد نص بلفظ خاص ثبت الحكم لمدلوله قطعاً ، ما لم يقم دليل على تأويله ، وإرادة معنى آخر منه .

٤ ـ شمول العام لجميع أفراده من قبيل الدلالة الظاهرة .

٥ ـ للعموم صيغ خاصة به تدل بلفظها على العموم والشمول .

٦ ـ النكرة في سياق النفي تفيد العموم .

٧ ـ ترك الاستفصال في حكاية الحال مع قيام الاحتمال ، ينزل منزلة العموم في المقال ، ويحسن به الاستدلال .

٨ ـ التخصيص بيان لإرادة الشارع ابتداء من اللفظ العام .

٩ ـ إذا ورد الخاص مخالفاً للعام فإن العام يحمل على الخاص في كل الأحوال .

١٠ ـ المطلق ما تناول واحداً لا بعينه باعتبار حقيقة شاملة .

١١ ـ التقييد يحد من شيوع المطلق ، وانتشاره .

١٢ ـ المفهوم حجة بنوعيه ، مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة .

١٣ ـ مفهوم الموافقة أقوى من مفهوم المخالفة ، ويقدم عند التعارض .

١٤ ـ للأمر صيغة تدل بمجردها عليه ، وهي " افعل " ونحوها .

١٥ ـ الأمر المجرد عن القرينة يفيد الوجوب .

١٦ ـ مقتضى الأمر حصول الإجزاء بفعل المأمور به .

١٧ ـ للنهي صيغة تدل بأصل وضعها على النهي ، وهي " لا تفعل " .

١٨ ـ النهي المجرد عن القرينة يقتضي التحريم .

١٩ ـ النهي يقتضي فساد المنهي عنه .


الخاتمة

في ختام هذه الرسالة أود أن أسجل أهم النتائج التي توصلت إليها خلال مسيرة البحث ، والتي سأجملها فيما يلي :

١ – إن ظاهرة النبوغ والعبقرية ظاهرة معقدة لا يتحكم فيها نوع واحد من المحددات بل هي نتاج لمجموعة من العوامل ينبغي توافرها حتى يمكن لجهد أي عالم أن يتوج بالتميز في دنيا العلم والمعرفة ، فالأسرة والمحيط الاجتماعي، والبيئة العلمية ما هي إلا عوامل محدودة من بين عوامل كثيرة تصقل موهبة الفرد ، وتساعد على كسب رهان التميز والإبداع في ميدانه العلمي ، وعليه فإن ريادة الإمام مالك كانت حصيلة تفاعل جانبه الذاتي ومحيطه الاجتماعي .

٢ – إن الإمام مالكاً كان موسوعة علمية بما جمعه من تعدد مشائخه ، وتنوع تخصصاتهم ، ومناهجهم ، واجتمع عنده ما تفرق عندهم فقد كان عالماً بالحديث والفقه ، وجامعاً بين فقه الرأي والأثر .

٣ – إن فقه الإمام مالك كان واقعياً يعالج المسائل الواقعة والحادثة ، بعيداً عن المسائل الافتراضية .

٤ – كان الإمام مالك مثالاً حياً للعالم الذي ينظر للأمور بعين البصر والبصيرة معتبراً بحوادث التأريخ آخذا منها العبرة ، قائماً بمنهج الموازنة بين المصالح والمفاسد ، والتفـــــريق بين الأوضاع الاختيارية ، والأوضاع المفروضة والاضطرارية، مكتفياً بدفع أعلى المفسدتين بارتكاب أدناهما ، ويتجلى ذلك في عدم خروجه وتحريضه على الولاة في عصره ، رغم ظلم بعضهم وخروجهم عن الجادة.

٥ – إن الإمام مالكاً كان يسير في فقهه واجتهاده وفق أصول تشريعية ، كشفت عن متانة الفقه المالكي وقوة مستنده ، إلا أن الإمام لم يدون هذه الأصول ، وإن كانت ظاهرة لمن تتبعها واستنبطها من خلال الفروع والمسائل الفقهية المأثورة عنه .

٦ – إن المصطلحات لم تكن تبلورت بالشكل الحالي في عصره ، وإنما حدث ذلك في عصر تدوين العلوم واستقلال كل علم على حده ، وضبط أصوله وقواعده

ومصطلحاته ومنها علم أصول الفقه ، ولذا كانوا يطلقون الكراهة ويريدون بها التحريم تارة ، والكراهة التنزيهية تارة أخرى ، كما يطلق الجواز على صحة الأمر ونفاذه ، وكما يطلق أيضاً السنة على الواجب والمنهج النبوي عموماً.

٧ – إن الأدلة الشرعية التي بنى عليها الإمام مالك مذهبه وفقهه هي : الكتاب والسنة والإجماع والقياس ، وقول الصحابي وعمل أهل المدينة ، والمصالح المرسلة والاستحسان ومنه مراعاة الخلاف ، وسد الذرائع ومنه إبطال الحيل، والاستصحاب والعرف .

٨ – إن الإمام مالكاً كان يقبل خبر الآحاد من العدل الضابط وفق منهجية دقيقة تؤكد ثبوته وسلامته من الطعن ، كما كان يقبل المراسيل من الثقات والبلاغات، ويقدم خبر الآحاد على القياس على الراجح .

٩ – إن لأقوال الصحابة منزلة كبيرة عنده حيث جعلها جزءاً من السنة النبوية يجب اتباعها .

١٠ – إن الإمام مالكاً كان يقول بعمل أهل المدينة الذي يجري مجرى النقل ، أو ما كان متصلاً من عهد الخلفاء الراشدين ، وأما العمل الاجتهادي والاستدلالي فيما بعد ، فقد كان له مزية تقديم وترجيح عنده ، لكنه غير ملزم لغيره .

١١ – إن الإمام مالكاً لم يكن جامداً على ظواهر النصوص بل كان يجمع بين النظر إلى الظاهر مع التعمق والنفوذ إلى الباطن واستشفاف مقاصد الشريعة وروحها ، لذا كان من أصوله الأخذ بالمصلحة المرسلة بضوابطها ، وهو منهج الأئمة الآخرين في الأخذ بمقتضاها ، وإن كانوا يختلفون في حجم الرجوع إليها كثرة وقلة وإن كان مالك أكثرهم اعتباراً.

١٢ – إن الإمام مالكاً يقول بالاستحسان المبني على الأصول الشرعية والنظر المصلحي ، لا على القول بالهوى والتشهي ، والخلاف بين العلماء فيه لفظي ، من حيث إن جهة النفي غير جهة الإثبات .

١٣ - إن الإمام يأخذ بأصل مراعاة الخــــلاف إذا قوي مأخذ المخالف ، حيث يرتب عليه بعض آثار ولوازم قول المخالف ، وكل هذا تحت نظرة شمولية للأدلة ومستلزماتها ، مراعياً تحقيق مقاصد الشريعة .

١٤ – إن الإمام يقول بمبدأ سد الذرائع وإبطال الحيل ، إذ هي متلازمة ومترابطة من حيث مؤداها وهو المحافظة على مقصود الشارع ، وعدم مناقضته .

١٥ ـ كان الإمام مالك يأخذ بالنص والظاهر ، ويقدم النص عند التعارض .

١٦ ـ وكان يأخذ بعموم النكرة في سياق النفي ، وعموم حكاية الحال .

١٧ ـ يرى الإمام مالك أن التخصيص بيان ، يجوز بكل ما يتحقق به البيان ، فجوز تخصيص الكتاب بالكتاب ، والكتاب بخبر الآحاد ، وبالمفهوم .

١٨ ـ كان الإمام مالك يجري المطلق على إطلاقه حيث لا يوجد دليل يصرفه عن إطلاقه ، كما أنه كان يعتبر القيد ، ويعمل به عند وجوده .

١٩ ـ كان الإمام مالك يحتج بمفهوم الموافقة ، ومفهوم المخالفة .

٢٠ـ تبين أن الإمام مالك يحمل الأمر على الوجوب إذا تجرد عن القرينة .

٢١ ـ وتبين أن الإمام مالك كان يحمل النهي على التحريم إذا تجرد عن القرينة ، كما أنه كان يحكم بفساد المنهي عنه في أكثر صوره .

التوصيات :

١ ـ أوصي إخواني الباحثين وطلبة مراحل الدراسات العليا ، استكمال هذا المشروع الذي هو دراسة آراء الإمام مالك الأصولية من خلال كتاب المدونة ،في جميع أبواب الكتاب ، حتى نتحصل في نهايته على معرفة آراء الإمام مالك الأصولية في جميع أبواب ومسائل علم أصول الفقه ، ومسلكه فيها .

٢ ـ كما أشد على أيدي الباحثين ، واستنهض هممهم إلى استخراج مكنونات هذا السِفْر

العظيم ، وإبراز شخصية الإمام مالك الموسوعية التي تجلت في فتاويه ، واختياراته الفقهية ، النابعة من فقهه للواقع ومعايشته له ، فأقترح دراسة تكشف عن القواعد والجوانب المقاصدية التي تضمنها الكتاب ، ودراسة تتقصى الفروق الفقهية فيه ، ودراسة تبين منهج الإمام مالك في الإفتاء وملامح التجديد فيه .

٣ ـ أوجه عناية طلاب العلم والباحثين إلى الاهتمام بتراث الأئمة الأعلام ، وإبراز جهودهم ، ومناهجهم ، في فتاويهم ، عن طريق بيان مسالكهم ، واتجاهاتهم الأصولية، وكيفية توظيف هذه الأصول في تنزيل الأحكام على الحوادث الواقعة والمتوقعة ، فإن هذه الطريقة القائمة على تخريج الأصول على الفروع ، تفيد الباحث في تنمية ملكته الفقهية من خلال ممارسته التطبيق العملي لتخريج الأصول على الفروع الفقهية المأثورة عن الأئمة ، كما تزيده إدراكاً لمسالك الأئمة في فقههم ، فيسلك سبيلهم وينتهج سنتهم ، على بصيرة ، ويكون قادراً على منازلة النوازل المعاصرة ، والحكم عليها وفق أسس سليمة .

وبعد :

فهذا هو عملي – وهو جهد المقل ـ بذلت فيه وسعي ، وطاقتي ، ولا أدعي أني بلغت الكمال أو قاربته ، وإنما حاولت الوصول للصواب ما استطعت إلى ذلك سبيلاً، فإن وفقت فلله الحمد والمنة ، وإن كانت الأخرى فحسبي أني لم آل جهداً فيما رجوته وتمنيته ، واستغفر الله العظيم من كل هفوة أو زلة ، أو خطأ .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

الفهارس

أولاً : فهرس الآيات القرآنية الكريمة

ثانياً : فهرس الأحاديث النبوية والآثار

ثالثاً : فهرس الأعلام المترجم لهم

رابعاً : فهرس المصادر والمراجع

١ – **القرآن الكريم .**

كتب التفسير :

٢ – **أحكام القرآن :** لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي ، دار الفكر العربي – مصر .

٣ – **تفسير القرآن العظيم:** للحافظ أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي ، تحقيق سامي بن محمد سلامة ، دار طيبة للنشر والتوزيع ط٢ : ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩ م .

٤ – **الجامع لأحكام القرآن :** للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار إحياء التراث العربي - بيروت - لبنان ط : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م .

٥ – **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير:** للإمام محمد بن علي الشوكاني ، مؤسسة الريان – بيروت ط٣ : ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.

كتب الحديث وعلومه :

٦ – **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل :** للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي – بيروت ط٢ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م .

٧ – **إكمال المعلم شرح صحيح مسلم :** للعلامة القاضي أبي الفضل عياض اليحصبي .

٨ – **الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث للحافظ ابن كثير:** لأحمد محمد شاكر ، بعناية د. بديع السيّد اللحام ، جمعية إحياء التراث الإسلامي – الكويت ط٣ : ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .

٩ – **تحرير علوم الحديث :** عبد الله بن يوسف الجديع ، مؤسسة الريان – بيروت ،

ط١ : ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .

١٠ – **تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي :** للحافظ جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، تحقيق وتعليق الدكتور أحمد عمر هاشم ، دار الكتاب العربي – بيروت ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م

١١ – **التمهيد لما في موطأ مالك من المعاني والأسانيد:** للإمام الحافظ ابن عبد البر النمري القرطبي ، تحقيق سعيد أحمد أعراب ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م .

١٢ – **تهذيب التهذيب** : للإمام الحافظ شيخ الإسلام شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت ، ط١ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م .

١٣ – **تهذيب الكمال في أسماء الرجال:** للحافظ المتقن جمال الدين أبي الحجاج يوسف المزي تحقيق وضبط وتعليق الدكتور بشار عواد معروف ، مؤسسة الرسالة ، ط٤ : ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٥ م

١٤ – **جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم** : للإمام الحافظ زين الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين البغدادي الشهير بابن رجب ، تحقيق شعيب الأرناؤوط ، إبراهيم باجس ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط١٠ : ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م .

١٥ – **الجرح والتعديل:** للإمام الحافظ شيخ الإسلام أبى محمد عبد الرحمن بن أبى حاتم محمد بن إدريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت .

١٦ – **سنن أبي داود** : للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي ، دار ابن حزم – بيروت ، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م .

١٧ – **سنن الترمذي** (الجامع الصحيح) : للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي ، تحقيق : أحمد محمد شاكر وآخرين ، دار إحياء التراث العربي – بيروت .

١٨ - **سنن النسائي (المجتبى من السنن)**: للإمام أحمد بن شعيب أبي عبد الرحمن النسائي ، بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي ، وحاشية الإمام السندي ، دار المعرفة – بيروت ، ط٤ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م .

طبعة أخرى بتحقيق : عبد الفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب ، ط٢ : ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

١٩ - **سنن ابن ماجة** : للإمام محمد بن يزيد أبي عبد الله القزويني ، تحقيق وتعليق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر – بيروت .

٢٠ - **سنن البيهقي**: لإمام المحدثين الحافظ الجليل أبي بكر احمد بن الحسين بن علي البيهقي - دار الفكر العربي .

٢١ – **صحيح البخاري** المسمى (الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور الرسول r وسننه وأيامه) : للإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري ، عناية محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم ، دار الأرقم - بيروت .

٢٢ - **صحيح مسلم**: للإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري ، دار الآفاق العربية – القاهرة ، ط ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م .

٢٣ – **صحيح سنن أبي داود** : للشيخ العلامة محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م .

٢٤ - **صحيح سنن النسائي** : للشيخ العلامة محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م .

٢٥ - **صحيح سنن ابن ماجة** : للشيخ العلامة محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

٢٦ – **صحيح ابن حبان** : للإمام محمد بن حبان بن أحمد البستي ، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط٢ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٣م.

٢٧ – **صحيح الجامع الصغير وزياداته** : للشيخ محمد ناصر الدين الألباني ، أشرف على طبعه زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ط٣ : ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م .

٢٨ ـ **ضعيف سنن أبي داود** : للشيخ العلامة محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م .

٢٩ ـ **ضعيف سنن ابن ماجة** : للشيخ العلامة محمد ناصر الدين الألباني ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط١ : ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م

٣٠ ـ **الضعفاء الكبير:** للحافظ أبي جعفر محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي تحقيق وتوثيق الدكتور عبد المعطي أمين قلعجي ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ط٢ : ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٨ م .

٣١ ـ **عون المعبود شرح سنن أبي داود** : للعلامة أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي ، مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية ، تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان، الناشر محمد عبد المحسن صاحب المكتبة السلفية بالمدينة المنورة ، ط٢ : ١٣٨٨هـ ـ ١٩٦٨ م .

٣٢ – **الكامل في الضعفاء:** للإمام الحافظ أبي أحمد عبد الله بن عدي الجرجاني، تحقيق الدكتور سهيل زكار ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،ط٣ : ١٤٠٩ هـ ـ ١٩٨٨ م .

٣٣ – **المدخل إلى توثيق السنة وبيان مكانتها في بناء المجتمع الإسلامي:** للدكتور رفعت فوزي – مؤسسة الخانجي ، مصر ط١ : ١٣٩٨ هـ – ١٩٧٨م .

٣٤ ـ المستدرك على الصحيحين :محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١١ هـ ـ ١٩٩٠م .

٣٥ ـ **مصنف ابن أبي شيبة في الأحاديث والآثار** : للحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي ،ضبطه وعلق عليه الأستاذ سعيد اللحام الإشراف الفني والمراجعة والتصحيح : مكتب الدراسات والبحوث في دار الفكر – بيروت ١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٨م.

٣٦ ـ **مصنف عبد الرزاق** : أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني ، عني بتحقيق نصوصه ، وتخريج أحاديثه والتعليق عليه الشيخ المحدث حبيب الرحمن الأعظمي ١٣٩٢ هـ .

٣٧ – **مقدمة ابن الصلاح** : للإمام ابن الصلاح ، المطبوع مع محاسن الاصطلاح للإمام سراج الدين البلقيني ، توثيق وتحقيق الدكتورة عائشة عبد الرحمن (بنت الشاطئ) ، مطبعة دار الكتب ١٩٧٤ م .

٣٨ – **المنتقى شرح موطأ الإمام مالك** : للإمام أبي الوليد الباجي ، دار الكتاب العربي – بيروت ، مصور عن مطبعة السعادة – مصر ، ط١ : ١٣٣٢ هـ .

٣٩ – **الموطأ :** لإمام دار الهجرة مالك بن أنس.

– **رواية أبي مصعب الزهري المدني** ، تحقيق الدكتور بشار عواد معروف ، و محمود محمد خليل ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط٣ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م .

– **رواية يحيى الليثي** ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – مصر .

٤٠ – **نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر في مصطلح أهل الأثر**: للحافظ أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق عبد الله بن ضيف الله الرحيلي ، مطبعة سفير - الرياض ط١ : ١٤٢٢هـ .

٤١ – **النكت على كتاب ابن الصلاح** : للحافظ ابن حجر العسقلاني ، تحقيق الدكتور ربيع بن هادي عمير ، دار الراية للنشر والتوزيع – الرياض ، ط٤ : ١٤١٧ هـ .

كتب أصول الفقه والمقاصد والقواعد الفقهية :

٤٢ – **اتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر**: للدكتور عبد الكريم بن علي النملة، دار العاصمة – الرياض ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م .

٤٣ – **أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء**: للدكتور مصطفى سعيد الخن ، مؤسسة الرسالة ط٢ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م .

٤٤ – **أثر اللغة في اختلاف المجتهدين**: عبد الوهاب عبد السلام طويلة ، دار السلام – القاهرة ، ط٢ : ١٤٢٠ – ٢٠٠٠ م .

٤٥ – **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي:** للدكتور مصطفى ديب البغا، دار القلم دمشق ط٣ : ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م .

٤٦ – **أثر العربية في استنباط الأحكام الفقهية من السنة النبوية:** د. يوسف خلف محل العيساوي ، دار البشائر الإسلامية ط١ : ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م .

٤٧ – **أثر العرف في التشريع الإسلامي:** للدكتور السيد صالح عوض ، دار الكتاب الجامعي – القاهرة .

٤٨ – **إحكام الفصول في أحكام الأصول:** لأبي الوليد الباجي تحقيق عبد المجيد تركي، دار الغرب الإسلامي ط١ : ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م .

٤٩ – **الإحكام في أصول الأحكام:** للإمام سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي علي بن محمد الآمدي ، دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.

٥٠– **الإحكام في أصول الأحكام :** للحافظ أبى محمد على بن حزم الأندلسي الظاهري، أشرف على طباعته الأستاذ العلامة أحمد شاكر ، الناشر زكريا على يوسف مطبعة العاصمة - القاهرة .

٥١ – **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول:** للإمام محمد بن علي الشوكاني ، تحقيق محمد صبحي حسن حلاق ، دار ابن كثير – دمشق ط ١ : ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠ م .

٥٢ – **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية:** للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، تحقيق محمد محمد تامر و حافظ عاشور حافظ ، دار السلام – القاهرة ط٢ : ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م .

٥٣ – **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان:** للشيخ العلامة زين العابدين ابن إبراهيم بن نجيم ، تحقيق عبد الكريم الفضلي ، المكتبة العصرية – صيدا – بيروت ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .

٥٤ – **أصول التشريع الإسلامي:** للأستاذ علي حسب الله ، دار المعارف بمصر ط٤: ١٣٩١ هـ - ١٩٧١ م .

٥٥ – **أصول السرخسي:** للإمام الفقيه الأصولي أبى بكر محمد بن أحمد بن أبى سهل السرخسي ، دار الكتاب العلمية - بيروت - لبنان ط١ : ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م.

٥٦ – **أصول فقه الإمام الأوزاعي من واقع فقهه وآثاره:** للدكتور علي بن سعد بن صالح الضويحي ، مؤسسة الرسالة ، ط١ : ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .

٥٧ - **أصول فقه الإمام مالك .. أدلته العقلية** : للدكتور فاديغا موسى ، دار التدمرية الرياض – المملكة العربية السعودية ، ط١ : ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م .

٥٨ - **أصول فقه الإمام مالك .. أدلته النقلية** : للدكتور عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – الرياض ، ط١ : ١٤٢٤هـ .

٥٩ – **أصول الفقه:** للشيخ محمد أبي زهرة .

٦٠ - **أصول الفقه** : محمد زكريا البرديسي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع – القاهرة .

٦١ – **أصول الفقه الإسلامي:** للأستاذ الدكتور حسن محمد مقبولي الأهدل ، مكتبة الجيل الجديد – صنعاء ، ط٤ :١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م .

٦٢ – **أصول الفقه الإسلامي:** للدكتور وهبة الزحيلي ، دار الفكر – دمشق ط١ : ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م .

٦٣ – **أصول الفقه:** للشيخ محمد الخضري بك ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ط٦ : ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م .

٦٤ – **أصول الفقه:** لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي ، تحقيق د. فهد محمد السدحان ، مكتبة العبيكان ، المملكة العربية السعودية ط١ : ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م .

٦٥ – **إعلام الموقعين عن رب العالمين:** لشمس الدين أبي عبد الله محمد ابن قيم الجوزية تحقيق بشير محمد عيون ، مكتبة دار البيان ط١ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م .

٦٦ – **الاعتصام:** للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي ، دار المعرفة – بيروت ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م .

٦٧ – **البحر المحيط في أصول الفقه:** للإمام بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي الشافعي ، تحقيق الشيخ عبد القادر عبد الله العاني ، ومراجعة د . عمر سليمان الأشقر ،وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت ط٢ : ١٤١٣ هـ ـ ١٩٩٢ م .

٦٨ – **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله:** للدكتور محمد فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط ١ : ١٤١٤ هـ ـ ١٩٩٤ م .

٦٩ ـ **البرهان في أصول الفقه** : عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، تحقيق الدكتور عبد العظيم الديب ، ط١ : ١٣٩٩هـ ، طبع على نفقة صاحب السمو الشيخ خليفة بن حمد آل ثاني ، أمير دولة قطر .

٧٠ – **تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية:** للصادق بن عبد الرحمن الغرياني ، دار ابن حزم ط١ : ١٤٢٦ هـ ـ ٢٠٠٥ م .

٧١ – **تعليل الأحكام:** للأستاذ محمد مصطفى شلبي ، دار النهضة العربية – بيروت .

٧٢ ـ **التقرير والتحبير** : محمد بن أحمد ابن أمير الحاج الحنبلي ، دراسة وتحقيق عبد الله محمود محمد عمر ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٩م .

٧٣ – **تفسير النصوص في الفقه الإسلامي:** للدكتور محمد أديب الصالح ، المكتب الإسلامي – بيروت ط٣ : ١٤٠٤ هـ ـ ١٩٨٤ م .

٧٤ – **تقريب الوصول إلى علم الأصول:** للإمام أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي ، تحقيق محمد علي فركوس ، دار الأقصى ط١ : ١٤١٠ هـ – ١٩٩٠ م .

٧٥ – **تلقيح الفهوم في تنقيح صيغ العموم:** للعلامة الحافظ خليل بن كيكلدي العلائي، تحقيق د. عبد الله بن محمد آل الشيخ ط١ : ١٤٠٣ هـ ـ ١٩٨٣م.

٧٦ – **التمهيد في تخـــــريج الفـــروع على الأصول:** للإمام جمال الدين أبي محمد

عبد الرحيم بن الحسن الآسنوي تحقيق د. محمد حسن هيتو ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط٢ : ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م .

٧٧ – **تيسير التحرير على كتاب التحرير:** لمحمد أمين المعروف بأمير بادشاه ، دار الباز - مكة المكرمة - دار الكتب العلمية – بيروت .

٧٨ – **تيسير علم أصول الفقه:** عبد الله بن يوسف الجديع ، مؤسسة الريان ط٢ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م .

٧٩ – **حاشية العطار على جمع الجوامع:** للعلامة حسن العطار ، دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان .

٨٠ - **حاشية البناني على جمع الجوامع :** للعلامة البناني ، مكتبة ومطبعة محمد عبد العزيز السورتى وأولاده .

٨١ – **حجية السنة** : للدكتور عبد الغني عبد الخالق ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط١ : ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م .

٨٢ – **حجية القياس في الفقه الإسلامي** : للدكتور عمر مولود عبد الحميد ، منشورات جامعة قاريونس – بنغازي ١٤٠٩ هـ - ١٩٨٨ م .

٨٣ – **خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة دراسة وتطبيقاً:** للدكتور حسّان بن محمد حسين فلمبان ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م .

٨٤ – **خبر الواحد وحجيته:** للدكتور أحمد محمود عبد الوهاب الشنقيطي ، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ط١ : ١٤١٣هـ .

٨٥ – **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية** : للأستاذ الدكتور زين العابدين العبد محمد النور ، دار البحوث والدراسات الإسلامية – دبي ، ط١ : ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .

٨٦ – **رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب:** للإمام تاج الدين أبي النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي ، تحقيق : علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود ، عالم الكتب - لبنان - بيروت ط ١ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م

٨٧ – **رفع النقاب عن تنقيح الشهاب:** لأبي علي حسين بن علي بن طلحة الرجراجي الشوشاوي ، تحقيق د. أحمد بن محمد السراج ، مكتبة الرشد المملكة العربية السعودية ط١ : ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .

٨٨ - **الرسالة:** للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق أحمد شاكر .

٨٩ - **روضة الناظر في أصول الفقه:** لشيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله ابن أحمد بن قدامة المقدسي ، ومعها شرحها نزهة الخاطر العاطر للأستاذ الشيـــخ عبد القادر بن محمد بدران الدّومي ثم الدمشقي ، مكتبة المعارف – الرياض ، ط٢ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م .

٩٠ – **السبب عند الأصوليين** : للدكتور عبد العزيز بن عبد الرحمن بن علي الربيعة، لجنة البحوث والتأليف والترجمة والنشر ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية – المملكة العربية السعودية ، ١٣٩٩ هـ - ١٩٨٠ م .

٩١ - **سد الذرائع في الشريعة الإسلامية** : محمد هشام البرهاني ، دار الفكر – دمشق ، ط١ :١٤٠٦ هـ - ١٩٨٥ م .

٩٢ - **شرح الأصول من علم الأصول:** للشيخ محمد بن صالح بن عثيمين ، تحقيق وتخريج نشأت بن كمال ، دار البصيرة - مصر .

٩٣ – **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول:** للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي تحقيق طه عبد الرؤوف سعيد ، دار الفكر للطباعة والنشر – مكتبة الكليات الأزهرية، ط١: ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

٩٤ - **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه:** سعد الدين مسعود ابن عمر التفتازاني الشافعي ، مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده .

٩٥ ـ **شرح شافية ابن الحاجب** : رضي الدين محمد بن الحسن الاستراباذي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٣٩٥ هـ ـ ١٩٧٥ م .

٩٦ ـ **شرح القواعد الفقهية:** للشيخ أحمد بن محمد الزرقاء ، تعليق الشيخ مصطفى الزرقاء ،دار القلم – دمشق ط٦ : ١٤٢٢ هـ ـ ٢٠٠١م .

٩٧ – **شرح الكوكب المنير:** للعلامة الشيخ محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار ، تحقيق د. محمد الزحيلي و د. نزيه حماد ، جامعة أم القرى مكة المكرمة ١٤٠٢ هـ ـ ١٩٨٢ م .

٩٨ ـ **شرح اللمع:** لإبراهيم بن علي الشيرازي ، تحقيق عبد المجيد تركي ، دار الغرب الإسلامي ط١ : ١٩٨٨ م .

٩٩ – **الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان:** محمد الخضر حسين ، نهضة مصر للطباعة والنشر ، تحقيق د.محمد عمارة ، ط : ١٩٩٩م .

١٠٠ ـ **الضروري في أصول الفقه** لأبي الوليد محمد بن رشد الحفيد ، تقديم وتحقيق جمال الدين العلوي ، دار الغرب الإسلامي- بيروت ط١ : ١٩٩٤ م .

١٠١ ـ **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية:** للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي ، مؤسسة الرسالة ط٤ : ١٤٠٢ هـ ـ ١٩٨٢ م .

١٠٢ – **العدّة في أصول الفقه:** لمحمد بن الحسين الفراء أبي يعلى الحنبلي ، تحقيق د. احمد بن علي سير المباركي ط٢ : ١٤١٠ هـ ـ ١٩٩٠ م .

١٠٣ – **العقد المنظوم في الخصوص والعموم:** لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ، تحقيق الأستاذ محمد علوي بنصر ، وزارة الأوقاف المغربية ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٧ م .

١٠٤ ـ **علم أصول الفقه :** عبد الوهاب خلاف ، الدار الكويتية للطباعة والنشر ، ط٨: ١٣٨٨ هـ ـ ١٩٦٨ م .

١٠٥ – **عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين :** للدكتور أحمد محمد نور سيف ، دار الاعتصام .

١٠٦ ـ **غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر لابن نجيم** : للسيد أحمد بن محمد الحنفي الحموي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٥هـ ـ ١٩٨٥م .

١٠٧ – **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع:** لولي الدين أبي زرعة أحمد العراقي ، تحقيق مكتبة قرطبة الفاروق الحديثة للطباعة والنشر ط١ : ١٤٢٠ هـ ـ ٢٠٠٠ م .

١٠٨ ـ **الفروق** (أنوار البروق في أنواء الفروق) : للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي المشهور بالقرافي ، تحقيق الدكتور عبد الحميد هنداوي ، المكتبة العصرية – بيروت ، ١٤٢٤ هـ ـ ٢٠٠٣م .

١٠٩ ـ **الفصول في الأصول** : أحمد بن علي الرازي الجصاص ، تحقيق د. عجيل النشمي ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت ، ط١ : ١٤٠٥ هـ .

١١٠ – **فقه الوسائل في الشريعة الإسلامية:** للدكتورة أم نائل بركاني ، سلسلة كتاب الأمة الصادر عن وزارة الأوقاف القطرية ، العدد ١٢٠ رجب ١٤٢٨ هـ .

١١١ – **الفقيه والمتفقه:** للحافظ أبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي،تحقيق عادل بن يوسف العزازي ،دار ابن الجوزي ط١ : ١٤١٧ هـ ـ ١٩٩٦ م .

١١٢ – **قاعدة سد الذرائع وأثرها في الفقه الإسلامي:** للدكتور محمود حامد عثمان دار الحديث ـ القاهرة ط١ : ١٤١٧ هـ ـ ١٩٩٦ م .

١١٣ – **قواطع الأدلة في الأصول:** للإمام أبي المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني ، تحقيق محمد حسن محمد إسماعيل الشافعي ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٧ م .

١١٤ ـ **قواعد الأحكام في مصالح الأنام** : عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام (العز ابن عبد السلام)، دار الكتب العلمية – بيروت .

١١٥ – **قواعد الوسائل في الشريعة الإسلامية:** للدكتور مصطفى بن كرامة الله مخدوم ، دار اشبيليا للنشر والتوزيع – المملكة العربية السعودية الرياض ، ط١ : ١٤٢٠ هـ ـ ١٩٩٩ م .

١١٦ - **القواعد الأصولية عند القاضي عبد الوهاب المالكي البغدادي من خلال كتابه الإشراف على مسائل الخلاف:** للدكتور محمد المدني الشنتوف، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م.

١١٧ – **القواعد الفقهية المستنبطة من المدونة الكبرى:** للدكتور أحسن زقور ، دار ابن حزم – بيروت ، ط١ : ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م .

١١٨ – **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام للبزدوي:** للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري ، تعليق محمد المعتصم بالله البغدادي ، دار الكتاب العربي – بيروت ط١ : ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م .

١١٩ – **لباب المحصول في علم الأصول:** للحسين بن رشيق المالكي ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١م.

١٢٠ – **اللمع في أصول الفقه:** للإمام أبي إسحاق بن إبراهيم بن علي الشيرازي، دار الكتب العلمية – بيروت ط ١ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م

١٢١ – **المحصول في علم الأصول:** للإمام فخر الدين محمد بن عمر الرازي ، تحقيق د. طه جابر العلواني – مؤسسة الرسالة ، بيروت – ط ٢ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م .

١٢٢ – **مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل:** للإمام جمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمر المعروف بابن الحاجب ، تحقيق نذير حمادو ، دار ابن حزم بيروت ، ط ١ : ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م .

١٢٣ – **مذكرة أصول الفقه على روضة الناظر:** للشيخ محمد الأمين بن المختار الشنقيطي ، المكتبة السلفية – المدينة المنورة .

١٢٤ – **مذكرة القواعد الفقهية المقررة على السنة الرابعة كلية الشريعة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ٢٠٠٥م** : للدكتور عبد الرحمن العبد اللطيف .

١٢٥ – **مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية:** محمد أحمد شقرون دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م.

١٢٦ – **المسائل التي بناها الإمام مالك على عمل أهل المدينة توثيقاً ودراسة:** للدكتور محمد المدني بوساق ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م .

١٢٧ – **المستصفى من علم الأصول:** للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي،تعليق الشيخ إبراهيم محمد رمضان ، دار الأرقم بيروت .

١٢٨ – **مصادر التشريع فيما لا نص فيه:** عبد الوهاب خلاف ، دار القلم – الكويت ط٥ : ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م .

١٢٩ – **المصالح المرسلة** : للشيخ محمد الأمين بن محمد بن المختار الجكني الشنقيطي ، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، ط١: ١٤١٠هـ .

١٣٠ – **المصالح المرسلة ومكانتها في التشريع:** للدكتور جلال الدين عبدالرحمن، دار الكتاب الجامعي ط١ : ١٤٠٣ هـ – ١٩٨٣ م .

١٣١ – **المصالح المرسلة وأثرها في مرونة الفقه الإسلامي:** للدكتور محمد أحمد بوركاب دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي ط١ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م.

١٣٢ ـ **المصلحة في التشريع الإسلامي** : مصطفى أبو زيد ، دار الفكر العربي – القاهر ، ط٢ : ١٩٦٤ .

١٣٣ – **معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة:** للدكتور محمد حسين الجيزاني، دار ابن الجوزي ، ط١ : ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م .

١٣٤ – **معالم تجديد المنهج الفقهي أنموذج الشوكاني:** لحليمة بوكروشة ، سلسلة كتاب الأمة الصادر عن وزارة الأوقاف القطرية ، العدد ٩٠ – ٩١ رجب – رمضان ١٤٢٣ هـ .

١٣٥ - **المعتمد في أصول الفقه:** لأبي الحسين البصري ، تحقيق محمد حميد الله، دمشق – ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٥ م .

١٣٦ – **المغني في أصول الفقه:** للإمام جلال الدين أبي محمد عمر بن محمد بن عمر الخبازي ، تحقيق د. محمد مظهر بقا ، جامعة أم القرى بمكة المكرمة ط١ : ١٤٠٣ هـ .

١٣٧ – **مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول:** للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد المالكي التلمساني ، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م .

١٣٨ – **مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية:** للدكتور محمد سعد اليوبي ، دار الهجرة ط٢ : ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م .

١٣٩ – **مناهج الاجتهاد في الإسلام في الأحكام الفقهية والعقائدية:** للدكتور محمد سلام مدكور ، جامعة الكويت ،ط١ : ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م .

١٤٠ - **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي:** للدكتور محمد فتحي الدريني ، مؤسسة الرسالة ط٣ : ١٤١٨ هـ ، ١٩٩٧ م .

١٤١ – **المنثور في القواعد الفقهية:** محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي ، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد محمود ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – دولة الكويت ط٢: ١٤٠٥هـ .

١٤٢ – **المنخول:** للإمام أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي حققه وخرج نصه وعلق عليه الدكتور محمد حسن هيتو ، دار الفكر المعاصر- بيروت- لبنان ، دار الفكر دمشق – سورية ط٣ : ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م .

١٤٣ – **المهذب في أصول الفقه المقارن تحرير لمسائله ودراستها دراسة نظرية تطبيقية:** للدكتور عبد الكريم بن علي بن محمد النملة ، مكتبة الرشد – الرياض، ط١: ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م .

١٤٤ – **الموافقات في أصول الشريعة:** للإمام الفقيه أبي إسحاق إبراهيم بن موسى ابن محمد اللخمي الغرناطي الشاطبي، تحقيق د. محمد الاسكندراني و عدنان درويش، دار الكتاب العربي – بيروت ط١ : ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م .

١٤٥ – **ميزان الأصول في نتائج العقول:** لأبي بكر محمد بن أحمد السمرقندي، تحقيق د. محمد زكي عبد البر ط١ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م .

١٤٦ - **نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه الإسلامي:** الدكتور أحمد الحصري – دار الكتاب العربي ط١ : ١٤٠٧هـ ، ١٩٨٦م .

١٤٧ - **نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي:** للدكتور حسين حامد حسان ، مكتبة المتنبي – القاهرة ١٩٨١ م .

١٤٨ - **نظرية الاستحسان في التشريع الإسلامي وصلتها بالمصلحة المرسلة:** للدكتور محمد عبد اللطيف صالح الفرفور ، دار دمشق – دمشق ط١ : ١٩٨٧ م .

١٤٩ – **نفائس الأصول في شرح المحصول:** للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد ابن إدريس القرافي ، دار الكتب العلمية – بيروت ط١ : ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م

١٥٠ – **نهاية السول في شرح منهاج الأصول للبيضاوي :** للشيخ جمـــــال الدين عبد الرحيم بن الحسن الآسنوي الشافعي ، عالم الكتب – بيروت ١٩٨٢ م .

١٥١ - **الوجيز في أصول التشريع الإسلامي** : للدكتور محمد حسن هيتو ، مؤسسة الرسالة ، ط٢ : ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٤ م .

١٥٢ – **الوجيز في أصول الفقه :** للدكتور عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة – بيروت ، ط٦ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م .

١٥٣ - **الوجيز في أصول الفقه :** للكراماستي يوسف بن حسين ، تحقيق د. السيد عبد اللطيف كسّاب ، دار الهدى للطباعة – مصر ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م .

١٥٤ – **الوصول إلى علم الأصول :** للإمام أبي الفتح أحمد بن علي بن برهان البغدادي ، حققه الدكتور عبد الحميد علي أبو زيد ، مكتبة المعارف - الرياض ط١ : ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م .

كتب الفقه :

١٥٥ ـ **الأحكام السلطانية والولايات الدينية** : لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي ، تحقيق د. أحمد مبارك البغدادي ،دار ابن قتيبة – الكويت ط١ : ١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٩م

١٥٦ – **الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار:** لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري القرطبي ، تحقيق سالم محمد عطا ومحمد علي معوض ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ٢٠٠٠ م .

١٥٧ – **الأم** : للإمام محمد بن إدريس الشافعي ، تحقيق وتخريج د . رفعت فوزي عبد المطلب ، دار الوفاء – مصر ، المنصورة – ط١ : ١٤٢٢ هـ ـ ٢٠٠١م.

١٥٨ ـ **الإمامة العظمى عند أهل السنة والجماعة** : عبد الله عمر الدميجي ،دار طيبة للنشر والتوزيع – الرياض ط٢ .

١٥٩ – **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: للقاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ، دار ابن حزم – بيروت ط١ : ١٤٢٠ هـ ـ ١٩٩٩ م .

١٦٠ – **البهجة في شرح التحفة** : لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين ، دار الكتب العلمية ـ لبنان / بيروت، ط١: ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٨م

١٦١ – **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة:** لأبي الوليد بن رشد القرطبي ، تحقيق د. محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي – بيروت ، ط٢ : ١٤٠٨ هـ .

١٦٢ – **تأريخ التشريع الإسلامي** : للشيخ محمد الخضري بك ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م .

١٦٣ ـ **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** : محمد عرفة الدسوقي ، تحقيق محمد عليش ، دار الفكر – بيروت .

١٦٤ ـ **الشرح الكبير** : سيدي أحمد الدردير أبو البركات ، تقريرات المحقق الشيخ محمد عليش ، دار الفكر – بيروت .

١٦٥ – **الفتاوى الكبرى** : لشيخ الإسلام ابن تيمية ، تحقيق وتعليق وتقديم محمد عبد القادر عطا و مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١ : ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م .

١٦٦ – **الفتاوى الكبرى الفقهية على مذهب الإمام الشافعي** : للإمام شهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي ، جمع وتدوين وترتيب تلميذه الشيخ عبد القادر بن أحمد الفاكهي المكي ، ضبط وتصحيح عبد اللطيف عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م .

١٦٧ – **الفكر السامي في تأريخ الفقه الإسلامي :** محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي ، عناية أيمن صالح شعبان ، دار الكتب العلمية – بيروت ط١ : ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م .

١٦٨ – **كتاب المبسوط** : للإمام شمس الدين السرخسي ، عناية الشيخ خليل الميس ، دار المعرفة – بيروت ، ط ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م .

١٦٩ ـ **مجلة الأحكام العدلية** : تأليف: جمعية المجلة، دار النشر: كارخانه تجارت كتب، تحقيق: نجيب هواويني .

١٧٠ – **مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية:** جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي ، ط١ : ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م .

١٧١ – **المدخل الفقهي العام:** للشيخ مصطفى أحمد الزرقاء ، دار القلم – دمشق ط٢: ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م .

١٧٢ – **المدخل للفقه الإسلامي تاريخه ومصادره ونظرياته العامة:** محمد سلام مدكور ، دار الكتاب الحديث – الكويت .

١٧٣ – **المدونة الكبرى:** للإمام مالك بن أنس ، دار صادر - بيروت .

١٧٤ – **مسائل الإمام أحمد بن حنبل رواية إسحاق بن إبراهيم بن هاني النيسابوري**، تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي – بيروت ، ط ١٤٠٠ هـ .

١٧٥ – **المقدمات والممهدات** : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد ، تحقيق محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي – بيروت ، ط : ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

١٧٦ – **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل** : للإمام أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بابن الحطاب ، دار الفكر – بيروت ، ط١ : ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م .

١٧٧ - **موسوعة الفقه السياسي ونظام الحكم في الإسلام** : للدكتور فؤاد محمد النادي ، منشورات جامعة صنعاء – اليمن ، ط١ : ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م .

١٧٨ - **النظريات السياسية الإسلامية** : د. ضياء الدين الريس ، مكتبة دار التراث – القاهرة ، ط٦ .

كتب اللغة :

١٧٩ – **التعريفات** : للشريف علي بن محمد الجرجاني ، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م .

١٨٠ - **خزانة الأدب وغاية الأرب** : لتقي الدين أبي بكر علي المعروف بابن حجة الحموي تحقيق: عصام شقيو ، دار النشر: دار ومكتبة الهلال - بيروت - ، ط١ : ١٩٨٧م .

١٨١ - **شرح شذور الذهب في معرفة كلام العرب** : لابن هشام الأنصاري ، تحقيق وتعليق محمد محي الدين عبد الحميد ، المكتبة العصرية – بيروت ، ط١ : ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥م .

١٨٢ - **غريب الحديث** : لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن – الهند ، ط١ : ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.

١٨٣ - **القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً** : الدكتور سعدي أبو جيب ،**دار** الفكر دمشق – سوريا ، تصوير ١٩٩٣ م الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م

١٨٤ – **القاموس المحيط** : للعلامة اللغوي مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة ، ط٢ : ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٧ م .

١٨٥ ـ **الكليات** (معجم في المصطلحات والفروق اللغوية) : لأبي البقاء الكفوي ، تحقيق عدنان درويش ، ومحمد المصري ، مؤسسة الرسالة – بيروت ١٤١٩هـ ـ ١٩٩٨م .

١٨٦ – **لسان العرب** : للإمام العلامة ابن منظور ، عناية أمين محمد عبد الوهاب ، ومحمد الصادق العبيدي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط١ : ١٤١٦ هـ ـ ١٩٩٥ م .

١٨٧ – **مختار الصحاح:** محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، دار الكتاب العربي ١٤٠١ هـ ـ ١٩٨١ م .

١٨٨ – **المصباح المنير** : للإمام أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ ، دار الحديث – القاهرة ، ط١ : ١٤٢١ هـ ـ ٢٠٠٠ م .

١٨٩ ـ **المعاني الكبير في أبيات المعاني** : لابن قتيبة الدينوري ، صححه المستشرق سالم الكرنكوي ، دار النهضة الحديثة – بيروت – لبنان .

١٩٠ – **المعجم الوسيط:** لمجموعة من المؤلفين الطبعة الثانية .

١٩١ – **مقاييس اللغة** : للإمام أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي ، تحقيق عبد السَّلام محمد هَارُون ، اتحاد الكتاب العرب ، ط : ١٤٢٣ هـ ـ ٢٠٠٢ م .

١٩٢ ـ **النهاية في غريب الحديث والأثر** : للإمام مجد الدين أبي السعادات المبارك ابن محمد الجزري (ابن الأثير) ، تحقيق محمود محمد الطناحي ، وطاهر أحمد الزاوي ، دار إحياء التراث العربي - بيروت

كتب التأريخ التراجم ومعاجم البلدان :

١٩٣ – **ابن حنبل (حياته عصره – آراؤه وفقهه)** : للإمام محمد أبي زهرة ، دار

الفكر العربي – القاهرة .

١٩٤ – **الاستيعاب في معرفة الأصحاب:** لأبي عمرو يوسف بن عبد الله بن عبد البر ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار الجيل – بيروت ، ط١ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م .

١٩٥ – **أسد الغابة في معرفة الصحابة:** للإمام ابن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري ، تحقيق علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية – بيروت .

١٩٦ – **الإصابة في تمييز الصحابة** : للحافظ أحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي ، تحقيق علي محمد البجاوي ، دار الجيل – بيروت ، سنة النشر ١٤١٢هـ - ١٩٩٢ م .

١٩٧ ـ **الأعلام** : خير الدين محمود بن محمد الزركلي ، دار العلم للملايين ، ط١٥ : ٢٠٠٢ م .

١٩٨ – **الإمام مالك بن أنس إمام دار الهجرة** : عبد الغني الدقر ، دار القلم – دمشق، ط٢ : ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م .

١٩٩ ـ **البداية والنهاية** : للإمام الحافظ أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي ، حققه ودقق أصوله وعلق حواشيه علي شيري ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، ط١: ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

٢٠٠ ـ **تأريخ ابن خلدون** : للعلامة عبد الرحمن ابن خلدون المغربي ، دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان ، الطبعة الرابعة ١٣٩١هـ - ١٩٧١م ، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات – بيروت .

٢٠١ – **تاريخ الأمم والملوك** : للإمام أبى جعفر محمد بن جرير الطبري ، قوبلت هذه النسخة على النسخة المطبوعة بمطبعة " بريل " بمدينة ليدن في سنة ١٨٧٩م.

٢٠٢ – **تاج التراجم في من صنف من الحنفية** : للإمام الحافظ زين الدين أبي العدل قاسم بن قطلوبغا الحنفي ، عني بتحقيقه إبراهيم صالح ، دار المأمون للتراث –

دمشق ، بيروت ، ط١ : ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م .

٢٠٣ - **تأريخ خليفة خياط** (رواية بقي بن خالد) : خليفة بن خياط الليثي العصفري أبو عمر، حققه وقدم له الدكتور سهيل زكار ، دار الفكر – بيروت ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م .

٢٠٤ - **التأريخ الكبير** : للإمام محمد بن إسماعيل البخاري ، مطبعة الجمعية العلمية الشهيرة بدائرة المعارف العثمانية بعاصمة الدولة الآصفيــــة ، حيدر آباد الدكــن ، (المكتبة الشاملة " الإصدار الثاني ") .

٢٠٥ - **تأريخ مدينة دمشق**: للحافظ أبي القاسم علي بن الحسن بن هبة الله بن عبد الله الشافعي المعروف بابن عساكر ، دراسة وتحقيق علي شيري ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت – لبنان ط١ : ١٤١٩ - هـ - ١٩٩٨ م .

٢٠٦ - **تذكرة الحفاظ** : للإمام أبي عبد الله شمس الدين الذهبي ، دار إحياء التراث العربي - بيروت .

٢٠٧ – **ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك**: للقاضي عياض ابن موسى بن عياض السبتي ، تحقيق عبد القادر الصحراوي ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالمملكة المغربية ،ط٢ : ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣م .

٢٠٨ - **تعجيل المنفعة بزوائد رجال الأئمة الأربعة** : للحافظ ابن حجر العسقلاني ، دار الكتاب العربي بيروت - لبنان .

٢٠٩ – **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**: للحافظ أبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصفهاني دار الكتب العلمية – بيروت .

٢١٠ – **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**: للحافظ ابن حجر العسقلاني ، دار الكتب الحديثة ط٢ .

٢١١ – **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**: للقاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون المالكي ،دراسة وتحقيق مأمون بن محيي الدين الجنّان، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م .

٢١٢ ـ **ذيل تذكرة الحفاظ** : للحافظ أبي المحاسن الحسيني الدمشقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٢١٣ – **ذيل طبقات الحنابلة** :لأبي الفرج عبد الرحمن بن رجب ، دار المعرفة – بيروت .

٢١٣ ـ **الروض المعطار في خبر الأقطار** : محمد عبد المنعم الحميري ، تحقيق إحسان عباس ، مؤسسة ناصر للثقافة – بيروت ، مطابع دار السراج ، ط٢ : ١٩٨٠م.

٢١٥ ـ **سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي** : عبد الملك بن حسين بن عبد الملك الشافعي العاصمي المكي ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود ، و علي محمد معوض ، دار الكتب العلمية – بيروت، ط١ : ١٤١٩ هـ ـ ١٩٩٨ م.

٢١٦ – **سير أعلام النبلاء**: للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي تحقيق مجموعة من الباحثين ، مؤسسة الرسالة – بيروت ط ٩ : ١٤١٣ هـ ـ ١٩٩٣م .

٢١٧ – **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** : للمؤرخ الفقيه الأديب أبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي ، دار المسيرة – لبنان ، ط٢ : ١٣٩٩ هـ ـ ١٩٧٩ م .

٢١٨ ـ **طبقات الحنابلة** : للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى ، دار المعرفة – بيروت .

٢١٩ – **طبقات الشافعية**: لجمال الدين عبد الرحيم الآسنوي ، تحقيق د. عبد الله الجبوري ، مطبعة الإرشاد ببغداد ط١ : ١٣٩٠ هـ . ط١ : ١٤٠٣ هـ ـ ١٩٨٣م.

٢٢٠ – **طبقات الشافعية** : للإمام أبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر ابن قاضي شهبة الدمشقي ، اعتنى بتصحيحه وعلق عليه الدكتور الحافظ عبد العليم خان ، رتب فهارسه الدكتور عبد الله أنيس الطباع ، عالم الكتب – بيروت ، ط١ : ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٧ م .

٢٢١ ـ **طبقات الفقهاء** : للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، هذبهُ: محمد بن جلال الدين المكرم (ابن منظور) ، تحقيق إحسان عباس ، دار الرائد العربي - بيروت – لبنان ، ط ١: ١٩٧٠م .

٢٢٢ ـ **الطبقات السنية في تراجم الحنفية** : تقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي المصري الحنفي ، تحقيق عبد الفتاح الحلو ، دار الرفاعي للنشر والطباعة والتوزيع ، الرياض ط١ : ١٤٠٣ هـ ـ ١٩٨٣ م .

٢٢٣ ـ **الطبقات الكبرى:** لمحمد بن سعد بن منيع أبي عبد الله البصري الزهري تحقيق إحسان عباس ، دار صادر – بيروت ط١ : ١٩٦٨ م.

٢٢٤ – **العبر في خبر من غبر:** للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق أبي هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ : ١٤٠٥ هـ ـ ١٩٨٥ م .

٢٢٥ ـ **علماء ومفكرون عرفتهم** : الأستاذ محمد المجذوب ، دار الشواف للنشر والتوزيع – الرياض ، ط٤ : ١٩٩٢م .

٢٢٦ ـ **قلائد الجمان في التعريف بقبائل عرب الزمان** : للقلقشندي أبي العباس أحمد ابن علي ، تحقيق إبراهيم الأبياري ، دار الكتاب المصري – القاهرة، دار الكتاب اللبناني – بيروت ، ط٢ : ١٤٠٢هـ ـ ١٩٨٢م .

٢٢٧ – **مالك (حياته وعصره – آراؤه وفقهه):** للإمام محمد أبي زهرة ، دار الفكر العربي – مصر.

٢٢٨ – **المستفاد من ذيل تاريخ بغداد للحافظ ابن النجار البغدادي:** انتقاء الحافظ أبي الحسين أحمد بن أيبك بن عبد الله الحسامي المعروف بابن الدمياطي ، دراسة وتحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان ، ط١: ١٤١٧ هـ ـ ١٩٩٧ م .

٢٢٩ – **مشاهير علماء الأمصار أعلام فقهاء الأقطار:** للإمام ابن حبان ، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع – المنصورة ط١ : ١٤١١ هـ ـ ١٩٩١م.

٢٣٠ ـ **معجم البلدان** : ياقوت بن عبد الله الحموي ، دار صادر – بيروت ١٣٩٧هـ ـ ١٩٧٧ م .

٢٣١ – **معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية:** عمر رضا كحالة ، دار إحياء التراث العربي – بيروت

٢٣٢ - **الوافي بالوفيات :** للإمام صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي ، عناية س. ديدرينغ ، دار النشر فرانز ستايز ستوتغارت ، ١٤١٢ هـ ـ ١٩٩٢ م .

٢٣٣ – **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان:** لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد ابن أبي بكر بن خلكان ، تحقيق إحسان عباس ، دار صادر – بيروت ط١ : ١٩٩٤م.

كتب متنوعة:

٢٣٤ – **بدائع الفوائد** : للإمام محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية ، دار الكتاب العربي - بيروت، لبنان .

٢٣٥ – **جامع بيان العلم وفضله:** للإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد البر ، تحقيق أبي الأشبال الزهيري ، دار ابن الجوزي – المملكة العربية السعودية ، ط٥ : ١٤٢٢هـ .

٢٣٦ - **رسائل ابن عابدين :** للإمام السيد محمد أمين أفندي الشهير بابن عابدين، دار إحياء التراث العربي – بيروت .

٢٣٧ - **زاد المعاد في هدي خير العباد :** للإمام ابن قيم الجوزية ، جمعية إحياء التراث الإسلامي – الكويت ، مؤسسة الريان ط١ : ١٤١٨ هـ ـ ١٩٩٨ م.

٢٣٨ ـ **فرق معاصرة تنتسب إلى الإسلام ، وبيان موقف الإسلام منها :** د. غالب بن علي عواجي ، المكتبة العصرية الذهبية – جدة ، ط٤ : ١٤٢٢ هـ ـ ٢٠٠١ م .

٢٣٩ – **مختصر الصواعق المرسلة على الجهمية والمعطلة لابن قيم الجوزية :** اختصار الشيخ محمد الموصلي ، تحقيق سيد إبراهيم ، دار الحديث – القاهرة ، ط١ : ١٤١٢ هـ ـ ١٩٩٢ م .

المجلات والدوريات :

٢٤٠ ـ **مجلة البيان** : الصادرة عن المنتدى الإسلامي العدد ٦٩ ، مقال : (سد الذرائع) هيثم حداد .

المواقع الإلكترونية :

٢٤١ ـ موقع الدكتور وهبة الزحيلي http://www.zuhayli.com

٢٤٢ ـ موقع مجلة الوعي الإسلامي الصادرة عن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية دولة الكويت ، العدد ٥٢٥ ، بتأريخ ٢٠٠٩/٦/١١م . http://alwaei.com

٢٤٣ ـ المكتبة الشاملة (الإصدار الثاني) .

http://www.shamela.ws/old_site/index.php

٢٤٤ ـ موقع ويكيبديا (الموسوعة الحرة)

http://ar.wikipedia.org/wiki/

خامساً : فهرس الموضوعـــات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة